حواشي

الشرواني وابن قاسم العبادي

على

تحفة المحتاج بشرح المنهاج

لابن حجر الهيتمي

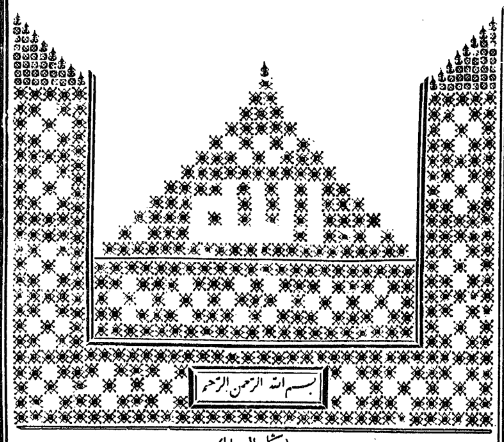
الجزء السابع

من حواشي العلامتين الفهامتين والامامين
القدوتين العلامة العارف بالله الشيخ عبد الحميد الشرواني نزيل مكة
المكرمة والامام المحقق والعلامة المدقق الشيخ أحمد بن
قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج تأليف
الامام العالم العلامة الاوحد الفهامة خاتمة
المحققين شهاب الدين أحمد بن حجر
الهيتمي الشافعي نزيل مكة
المشرفة تغمد الله الجميع
برحمته وأسكنهم
فسيح جنته
آمين

وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج

تنبيه

قد وضعت حاشية العلامة الشيخ عبد الحميد الشرواني في أول كل
صحيفة وحاشية الامام ابن قاسم العبادي في آخر كل صحيفة
مفصولا بينهما بجدول وجعلت التعقيبة تابعة لحاشية الشرواني



بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب الوصايا)

(قوله قيل الانسب تقديمها الخ) ارتضى به المغنى (قوله تقديمها الخ) أى تقديم الوصايا على الفرائض (قوله لان الانسان الخ) ولان الوصية مقدمة على الميراث اه سم (قوله ويرد الخ) كان حاصل الرد ان العمل فى مسائل الوصايا قد يتوقف على معرفة الفرائض كما فى الوصية بنصيب أحد الورثة وبجزء مما يبقى بعد النصيب اه سم (قوله ودورياتها) أى علم دوريات القسمة وقدم مثالها عن سم آنفا (قوله فتعين الخ) كيف يتعين مع وجود الوجه الظاهر للاول كذا أفاده المحشى سم ولك ان تقول لا وجه للتوقف بعد تسليم التوقف كما سبق له والله أعلم اه سم (قوله جمع وصية) أى وهى أى الوصايا جمع الخ كهدية وهدايا اه نهاية (قوله مصدر) أى بمعنى الايصاء أو اسم للايصاء اه كردى (قوله ومنه) أى من لفظ الوصية بالمعنى المصدرى مصدرا أو اسمه (قوله وبمعنى اسم المفعول) عطف على قوله مصدر الخ باعتبار المعنى (قوله من وصيت الخ) أى مأخوذ منه فهو خبر ثان لمبتدا محذوف والخبر الاول قوله مصدر والاصل وهى أى الوصية مصدر الخ ومأخوذ من وصيت الخ (قوله يفرض الخ) تفسير لما قبله وكذا قوله أوصى به الخ تفسير لما قبله وقوله أولهم بالرفع على الفاعلية وقوله آخرهم بالنصب على المفعولية (قوله ويقال وصى) أى من باب التفعيل (قوله ووصاه) من باب التفعل عبارة القاموس ووصاه توصية عهد اليه والاسم الوصاة والوصاية والوصية وهو الموصى به أيضا اه (قوله فعلم الخ) يعنى علم اطلاقه على التبرع من قوله ويقال وصى وأوصى بكذا الخ واطلاقه على العهد من قوله وأوصاه توصية ووصية الخ لكن فى علم الاطلاق الاول مما ذكره خفاء ولو ذكر ما قدمته من القاموس لظهر التفريع (قوله

(كتاب الوصايا)

(قوله لان الانسان يوصى) أى ولان الوصية مقدمة على الميراث (قوله ويرد الخ) كان حاصل الرد ان العمل فى مسائل الوصايا قد يتوقف على معرفة الفرائض كما فى الوصية بنصيب أحد الورّاث وبجزء مما بقى بعد النصيب (قوله متأخر) لم ذلك وفيه مامر (قوله فتعين) كيف يتعين مع وجود الوجه الظاهر للاول (قوله

(كتاب الوصايا)

قيل الانسب تقديمها على ما قبلها لان الانسان يوصى ثم يموت ثم تقسم تركته ويرد بان علم قسمة الوصايا ودورياتها متأخر عن علم الفرائض وتابع له فتعين تقديم الفرائض كما درج عليه أكثرهم جمع وصية مصدر أو اسمه ومنه حين الوصية وبمعنى اسم المفعول ومنه من بعد وصية من وصيت الشئ بالشئ بالتخفيف وصلته ومن ثم قال فى القاموس وصى كوعى وصل واتصل ويوصيكم الله يفرض عليكم وتواصوا به أوصى به أولهم آخرهم اه ويقال وصى وأوصى بكذا لفلان بمعنى وأوصى اليه ووصاه وأوصاه توصية ووصية عهد اليه وجعله وصيه فعلم اطلاق الوصية على التبرع الآتى قريبا والعهد الآتى آخر الباب

وأنها

وانها لغة الايصال لان الموصى وصل خير دنياه بخير عقباه كذا وقع فى عبارة وفى عبارة شارح وصل القربة الواقعة بعد الموت بالقربات المنجزة فى حياته وهذا أوضح لان القصد بالوصية ايصال ثوابها الى ما قدمه منجزا فى حياته وشرعا لا بمعنى الايصاء الآتى فيه تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق بصفة وان التحقا بها حكما كتبرع نجز فى مرض الموت أو ما ألحق به وهى سنة مؤكدة اجماعا وان كانت الصدقة بصحة فرض أفضل فينبغى ان لا يغفل عنها ساعة كما نص عليه الخبر الصحيح ما حق امرئ مسلم له شئ يوصى به يبيت ليلة أو ليلتين الا ووصيته مكتوبة عند رأسه أى ما الحزم أو المعروف شرعا الا ذلك لان الانسان لا يدرى متى يفجؤه الموت وقد تباح كما يأتى وعليه حمل قول الرافعى انها ليست عقد قربة أى دائما بخلاف التدبير وتجب وان لم يقع به نحو مرض على ما اقتضاه اطلاقهم لكن يأتى قبيل قوله وطلق حامل ما يصرح بتقييد الوجوب بالمخوف ونحوه بحضرة من يثبت الحق به ان ترتب على تركها ضياع حق عليه أو عنده ولا يكتفى بعلم الورثة أو ضياع

وانها لغة الخ) عطف على اطلاق الوصية الخ (قوله وصل خير دنياه) كان المراد بخير دنياه ما صدر منه من الخير فى حياته وبخير عقباه ما يقع بعد موته من الخير الذى تسبب فيه بالوصية اه سم (قوله كذا وقع فى عبارة) اقتصر عليها النهاية والمغنى وشرح المنهج (قوله القربة الواقعة بعد الموت) أى القربة التى تسبب فى وقوعها بعد الموت بالوصية (قوله لا بمعنى الايصاء) أى جعل الشخص وصيا اه كردى (قوله بحق) أى من مال وغيره (قوله مضاف) نعت تبرع اه كردى (قوله ولو تقديرا) أى كان يقول أوصيت لفلان بكذا انتهى سم على منهج فانه بمنزلة لفلان بعد موتى كذا اه ع ش أى لان الوصية صريحة وان لم يذكر بعدها لفظ بعد الموت (قوله وان التحقا) أى التدبير والتعليق بها أى بالوصية وقوله كتبرع الخ أى كالحاقه (قوله أو ما ألحق به) أى بمرض الموت كتقديمه لنحو القتل مما سيأتى (قوله وهى سنة) الى التنبيه فى النهاية الا قوله فرض وقوله شرعا وقوله ان لم يقصد الى وأركانها وقوله والا ففيه نظر الى كما تصح وقوله الا بالعتق الى المتن وقوله وتسويه قبره ولو بها وقوله أى لغير تعبد الخ (قوله سنة مؤكدة) والوصية للاقرب غير الوارث فالاقرب ثم ذى رضاع ثم صهر ثم ذى ولاء ثم ذى جوار أفضل منها لغيره كما فى الصدقة المنجزة وتقدم فيها أن القريب البعيد يقدم على الاجنبى وان أهل الخير المحتاجين ممن ذكر أولى من غيرهم فينبغى مجيئه هنا وصرح الاصل بان الوصية للمحارم أى ممن ذكر أفضل من غيرهم اه روض مع شرحه (قوله أفضل) أى من صدقته مريضا أو بعد الموت مغنى وشرح الروض (قوله عنها) أى الوصية (قوله ما حق امرئ مسلم الخ) ما بمعنى ليس وقوله مسلم وقوله له شئ صفتان لقوله امرئ وقوله يوصى به صفة لشئ (قوله يبيت الخ) على حذف ان خبر ما والمستثنى حال والبيتوتة فى ليلة أو ليلتين ليست بقيد والمراد بالكتابة لاشهاد والمراد ما الحزم والرأى فى حقه ان يمضى عليه زمن الا والحال أن وصيته مشهد عليها اه بجيرمى بتصرف وعبارة ع ش قال الطيبى فى شرح المصابيح ما بمعنى ليس وقوله يبيت ليلة أو ليلتين صفة ثانية لامرئ ويوصى فيه صفة شئ والمستثنى خبره قال المظهرى قيد ليلتين تأكيد وليس بتحديد يعنى لا ينبغى له أن يمضى عليه زمان وان كان قليلا الا ووصيته مكتوبة أقول فى تخصيص ليلتين تسامح فى ارادة المبالغة اه (قوله شرعا) عبارة المغنى من الاخلاق اه (قوله كما يأتى) أى فى فك أسارى كفار قبيل قول المصنف كعمارة كنيسة (قوله وعليه) أى على أنها قد تباح (قوله أى دائما) أى فكلامه من سلب العموم لا من عموم السلب (قوله ما يصرح بتقييد الوجوب الخ) معتمد اه ع ش (قوله بالمخوف) أى بعروض المرض المخوف (قوله بحضرة من يثبت الخ) قد يقال هذا لا يناسب ما الكلام فيه من الوصية بمعنى التبرع اه رشيدى (قوله بحضرة من يثبت الحق به) و ينبغى كما قال الاسنوى انه يكتفى بالشاهد الواحد اه مغنى أى ان كان حقا ماليا كما فى شرح الروض أقول ظاهره كفايته وان كان القاضى لا يحكم بشاهد ويمين كالحنفى فليراجع ثم رأيت ما يأتى فى الايصاء من قول الشارح والنهاية نعم من باقليم يتعذر فيه من يثبت بالخط أو يقبل الشاهد واليمين ينبغى أنه لا يكتفى منه بذينك اه قال السيد عمر قوله باقليم لو قال ببلد لكان أولى فيما يظهر اه (قوله ان ترتب الخ) أى اذا لم يعلم بذلك أى الحق من يثبت بقوله بخلاف ما اذا كان به من يثبت بقوله فلا تجب الوصية به قال الاذرعى اذا لم يخش منهم كتمانه كالورثة والموصى لهم انتهى وهو حسن مغنى وشرح الروض (قوله حق عليه الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه حق لله تعالى كزكاة وحج أو حق لآدميين كوديعة ومغصوب اه (قوله وعنده) لعل المراد به نحو الوديعة (قوله أو ضياع الخ) هذا استطرادى والا فالكلام فى الوصية بمعنى التبرع لا الايصاء عبارة سم قوله أو ضياع الخ انظر ادخاله هنا مع قوله لا بمعنى

وصل خير دنياه) كان المراد بخير دنياه ما صدر منه من الخير فى حياته وبخير عقباه ما يقع بعد موته من الخير الذى تسبب فيه بالوصية (قوله بالقربات المنجزة فى حياته) قد يقال القربة الصادرة من الموصى ليس الا الايصاء وهو فى حياته والواقع بعد موته انما هو أثر الايصاء وهو وصول الموصى به للموصى له وقد يجاب بان نحو الاعتاق الموصى بايقاعه بعد الموت واعطاء زيد بعد موته الموصى به فوته ينسب اليه لتسببه فيها (قوله أو ضياع الخ) انظر ادخاله هنا مع قوله السابق لا بمعنى الايصاء و يحرم الخ أى فالاحكام الخمسة متصورة فيها (قوله

نحو اطفاله لما يأتى فى الايصاء وتحرم لمن عرف منه انه متى كان له شئ فى تركة أفسدها وتكره بالزيادة على الثلث ان لم يقصد حرمان ورثته والا
حرمت على ما يأتى وأركانها موص وموصى له وموصى به وصيغة وذكرها على هذا الترتيب مبتدئا باولها لانه الاصل فقال (تصح وصية كل
مكلف حر) كله أو بعضه مختار عند الوصية (٤) (وان كان) فلسا أو سفيها لم يحجر عليه أو (كافرا) ولو حربيا وان أسر ورق بعدها كما
شمله كلامهم وانما يتجه ان
مات حرا والا ففيه نظر لان
المال فى الوصية معتبر بحال
الموت وهو غير مالك حينئذ
الا ان يقال محل اعتباره
حينئذ فيمن يتصور ملكه
فى هذه الحالة لكنه بعيد
وذلك كما يصح سائر عقوده
والتنظير فى هذه أخذا من
ان القصد منها زيادة الاعمال
بعد الموت وهو لا عمل له
بعده يرد بان المنظور اليه
فيها بطريق الذات كونها
عقدا ماليا بالخصوص ذلك
ومن ثم صحت صدقته وعتقه
و يأتى فى الردة ان وصية المرتد
موقوفة وشمل الحد المحجور
عليه بسفه أيضا لكن صرح
به لبيان ما فيه من الخلاف
الذى لا يأتى فى غير المحجور
وان أتى فيه خلاف آخر
مخرج من الخلاف فى أنه
هل يعود الحجر بطرو السفه
من غير حجر حاكم أولا فقال
(وكذا المحجور عليه بسفه
على المذهب) لصحة عبارته
ومن ثم نفذ اقراره بعقوبة
وطلاقه ولاحتياجه للثواب
(لا مجنون ومغمى عليه
وصبى) اذ لا عبارة لهم
بخلاف السكران وان لم
يكن له تمييز كما يعلم مما يأتى
فى الطلاق (وفى قول تصح
من صبى مميز) لانهم لا تزيل
الملك حالا و يجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارته حتى فى غير المال (ولا رقيق) كله عندها ولو مكاتبا لم يأذن له سيده لعاصر
لعدم ملكه او أهليته (وقيل ان عتق) بعدها (ثم مات صحت) منه و يرد بنظير ما مر فى المميز اما المبعض فتصح بما ملكه ببعضه الحر الا بالعتق كما
قاله جمع لانه ليس من أهل الولاء (واذا أوصى لجهة عامة فالشرط أن لا تكون معصية) ولا مكروها أى لذاته لا لعارض كما يعلم مما يأتى فى النذر

الايصاء اه (قوله نحو أطفاله) أى كالمجانين اه ع ش (قوله وتحرم) أى مع الصحة اه ع ش (قوله ان عرف الخ) وكذا اذا غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى به فى معصية فتحرم الوصية وتصح اه ع ش (قوله وتكره الخ) أى فالاحكام الخمسة متصورة فيها اه سم (قوله مبتدئا الخ) حال مؤكدة (قوله مختار الخ) نعت ثان لمكلف قال السيد عمر قد يقال لا حاجة اليه مع القول بعدم تكليف المكره المنصور فى الاصول اه وفى البجيرمى عن العنانى لا يغنى عنه التكليف لان المكره مكلف على الصحيح خلافا لما فى جمع الجوامع ولو سكت عنه لاقتضى صحة وصية المكره وليس كذلك اه أقول هذا هو الراجح (قوله عند الوصية) راجع لكل من القيود الثلاثة اه ع ش (قوله لم يحجر عليه) أى وسيأتى المحجور عليه اه سم (قوله ورق بعدها) زاد النهاية والمغنى وماله عندنا بالامان كما بحثه الزركشى اه قال ع ش قوله وماله أى والحال وقوله عندنا بالامان احترز به عما لو كان ماله بدار الحرب و بقى فيها اه (قوله وانما يتجه ان مات حرا) جزم به النهاية (قوله محل اعتباره) أى المال فى الوصية حينئذ أى حين الموت وقوله فيمن الخ خبر محل الخ (قوله وذلك) أى صحة وصية الكافر وكذا الضمير فى قوله والتنظير فيه (قوله منها) أى الوصية (قوله وهو) أى الكافر وقوله بعده أى الموت (قوله ومن ثم صحت الخ) على أنه قد يقال أنه يجازى عليها فى الدنيا وان كان الموصى به لا يستحقه الموصى له الا بالقبول بعد الموت اه ع ش أقول ولا يبعد ان يقال انه يجازى عليها فى الآخرة أيضا بترك عذاب بعض معاصيه الفروعية او تخفيفه (قوله و يأتى الخ) كلام مستانف (قوله وشمل الحد) أى الضمنى للموصى (قوله وان أتى فيه) أى فى غير المحجور (قوله خلاف آخر الخ) عبارة الدميرى واحترز عن السفيه الذى لم يحجر عليه الحاكم فانها تصح منه على الاصح كسائر تصرفاته الا على قول ان الحجر يعود بنفس التبذير اذا بلغ رشيدا من غير توقف على حكم فيكون كالمحجور عليه انتهت اه رشيدى أقول ينافيه قول المغنى والنهاية فالسفيه بلا حجر تصح وصيته جزما اه (قوله مخرج) أى من الاصحاب لا منصوص من الامام (قوله هل يعود الخ) الراجح أنه لا يعود بدون حجر الحاكم اه ع ش (قوله بطرو السفه) أى على من بلغ رشيدا (قوله فقال الخ) عطف تفصيل على قوله صرح الخ (قول المتن بسفه) خرج به حجر الفلس فتصح الوصية معه جزما مغنى ونهاية (قوله وطلاقه) عطف على اقراره و يحتمل عطفه على عقوبة كما هو صريح صنيع النهاية (قول المتن لا مجنون) أى ومعتوه ومبرسم اه مغنى (قول المتن ومغمى عليه) واستثنى الزركشى منه مالو كان سببه سكرا عصى به وكلامه منتظم فتصح وصيته اه مغنى (قوله بخلاف السكران) أى المتعدى فتصح وصيته مغنى وسم و ع ش (قوله لانها) أى الوصية وكذا ضمير عندها (قوله كله) أى وسيأتى المبعض (قوله لم يأذن سيده) أما اذا أذن له سيده فتصح وصيته لصحة تبرعه بالاذن مغنى ونهاية وسم قال ع ش قوله اذا أذن له أى للمكاتب كتابة صحيحة اه (قوله لعدم ملكه) لعله فى رقيق غير مكاتب وقوله او أهليته فى المكاتب كما يدل عليه قول شرح المنهج أوضعفه اه (قوله الا بالعتق) وفاقا لشيخ الاسلام وخلافا للنهاية والمغنى وسم حيث قالوا واللفظ للمغنى والذى يظهر كما قال شيخى الصحة لان الرق ينقطع بالموت والعتق لا يكون الا بعده اه (قوله لانه ليس) أى المبعض (قوله أى لذاته) أى ما ذكر من المعصية والكراهة وقوله لا لعارض كبيع العنب والرطب

لم يحجر عليه) وسيأتى المحجور (قوله بخلاف السكران) أى المتعدى (قوله لم يأذن له سيده) أفهم صحتها اذا أذن وهو ظاهر كسائر تبرعاته المأذون فيها (قوله الا بالعتق الخ) المتجه الصحة بالعتق أيضا لان الرق يزول بالموت الذى هو وقت حصول العتق فهو من أهل الولاء حينئذ لا يقال لابد أن يكون من أهل ذلك التصرف عند الوصية لانا نقول لو صح ذلك ما صحت وصية المحجور بسفه فليتامل (قوله لانه ليس من أهل الولاء) قد

لعاصر الخمر فانه حرام حيث غلب على ظنه اتخاذه خمرا ومكروه حيث توهمه فتصح الوصية اه ع ش (قوله فيهما) أى المعصية والمكروه (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه سم وبجيرمى زاد الاول وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا اه ويوافقه قول ع ش قوله أو مصحف أى اذا بقى على الكفر لموت الموصى اه (قوله على الاولى) أى الجهة العامة وقوله كثرة وقوعها أى الاولى أى وقوع الوصية عليها (قوله ونحو قبة) عبارة النهاية القباب والقناطر اه (قوله قبر نحو عالم) عبارة النهاية والمغنى قبور الانبياء والعلماء والصالحين اه (قوله وتسوية قبره ولو بها) خالفه النهاية هنا وقال ع ش والمعتمد ما ذكره فى الجنائز اه أى من جواز الوصية لتسوية وعمارة قبور الانبياء والصالحين فى المسبلة (قوله وليس كذلك) أى فتصح الوصية اه ع ش (قوله والمباحة) عطف على القربة اه ع ش ثم قوله ذلك الى المتن فى المغنى (قوله كفك أسارى الخ) سيأتى تخصيصه بالمعينين اه ع ش (قوله وكافر) قضية كلامهم تخصيصه بمعين (قوله مالم يأت الخ) أى فلا تصح الوصية اه ع ش (قوله أو مع نزول المارة) اعتمده المغنى أيضا قال ع ش ومنه الكنائس التى فى جهة بيت المقدس التى ينزلها المارة فان المقصود ببنائها التعبد ونزول المارة طارئ اه (قوله على الاوجه) أى تغليبا للحرمة اه مغنى (قوله أما اذا كانت معصية) أى أو مكروها أخذا مما مر اه ع ش (قوله من مسلم) بل قيل ان الوصية ببناء الكنيسة من المسلم ردة ولا تصح أيضا ببناء موضع لبعض المعاصى كالخمارة اه مغنى (قول المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمارة الكنيسة للجهة العامة الا ان يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هى جهة عامة باعتبار المنتفع بها فانه غير معين *(تنبيه)* يتبادر ان حقيقة الكنيسة ما هى للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هى للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها ليست للتعبد تبينت صحتها اه سم (قوله وكتابة نحو توراة الخ) عبارة المغنى وكتابة التوراة والانجيل وقراءتهما وكتابة كتب الفلسفة والنجوم وسائر العلوم المحرمة اه زاد النهاية وقراءة أحكام شريعة اليهود والنصارى اه قال ع ش قوله وكتابة التوراة والانجيل أى ولو غير مبدلين لان فيه تعظيما لهم اه فليراجع (قوله أهل حرب أو ردة) بخلاف أهل الذمة نهاية وسم (قوله بقصد تعظيمها) أو لا بقصد شئ اه سيد عمر

يقال الرق يزول بالموت الذى هو وقت العتق فهو من أهل الولاء عند العتق فالمتجه صحتها بالعتق أيضا كما مر وهل يجرى ذلك فى المكاتب باذن سيده (قوله بنحو مسلم) يتجه استثناء من يعتق عليه كبيعه منه وظاهر الكلام البطلان لكافر عند الوصية وان أسلم عند الموت ولو ذهب ذاهب للصحة حينئذ كان مذهبا (قوله ولو بغيرها) خولف فيه مر (قوله وكافر) شامل للحربى ولا ينافيه قوله الآتى أهل حرب لان صورته أنه عبر باهل حرب الدال على قصد جهة الحرابة المعصية وقضية ذلك أنه لو عبر هنا بكافر كانه (قوله وان سماه كنيسة) اعتمده مر وقوله أو مع نزول اعتمده أيضا مر (قوله فى المتن كعمارة كنيسة) قد يستشكل التمثيل بعمار الكنيسة للجهة العامة الا أن يجعل تنظيرا أو يقال أراد بالجهة العامة ما ليس شخصا معينا بدليل المقابلة أو يقال هى جهة باعتبار المنتفع فانه غير معين *(تنبيه)* يتبادر أن حقيقة الكنيسة ما هى للتعبد وقضية ذلك حملها على ذلك عند الاطلاق حتى لو أوصى لكنائس بلد كذا وجهلنا حالها هل هى للتعبد أولا حكم ببطلان الوصية فان تبين أنها للتعبد حكم ببطلان الوصية أولا حكم بصحتها ولا ينافى الاول قول الشارح للتعبد حيث دل على التقييد للايضاح لانها قد تطلق على ما ليس للتعبد ولو تجوزا فليتأمل (قوله أهل حرب أو ردة) أى بخلاف أهل الذمة كذا بخط شيخنا بهامش المحلى وسيأتى وفى شرح المنهج بعد قوله وتصح لكافر ولو حربيا ومرتدا الخ ما نصه أما لو أوصى لمن يرتد أو يحارب أو يقتله أو يقتل غيره عدوانا فلا يصح لانها معصية اه وبقى ما لو أوصى لزيد الكافر أو الحربى أو المرتد ويحتمل البطلان أيضا اذ وصفه بما ذكر يجعله منظورا اليه وهو معصية وأى فرق بين قوله أهل الحرب أو أهل الردة وقوله لزيد الكافر أو الحربى أو المرتد ولا ينافى ذلك

فيهما وكذا اذا أوصى لغير جهة يشترط عدم المعصية والكراهة أيضا ومن ثم بطلت لكافر بنحو مسلم أو مصحف وكان وجه اقتصاره على الاولى كثرة وقوعها وقصدها بخلاف غير الجهة وشمل عدم المعصية القربة كبناء مسجد ولو من كافر ونحو قبة على قبر نحو عالم فى غير مسبلة وتسوية قبره ولو بها الا بنائه ولو بغيرها للنهى عنه وفى زيادات العبادى لو أوصى بان يدفن فى بيته بطلت الوصية ولعله بناه على ان الدفن فى البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك أسارى كفار منا وان أوصى به ذمى واعطاء غنى وكافر وبناء رباط لنزول أهل الذمة أو سكناهم به وان سماه كنيسة مالم يأت بما يدل على انه للتعبد وحده أو مع نزول المارة على الاوجه أما اذا كانت معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر (كعمارة) أو ترميم (كنيسة) للتعبد وكتابة نحو توراة وعلم محرم واعطاء أهل حرب أو ردة ووقود كنيسة بقصد تعظيمها

لانفع مقيم بها أي لغير تعبد فيما يظهر واختار جمع المنع مطلقا *(تنبيه)* وقع لشيخنا في شرح الروض انه علل صحتها بغلث الكفار ومن أسرنا بان الوصية لاهل الحرب جائزة فالاسارى أولى ثم ناقضه بعد بقوله في شرح صحتها الحربي ومرتد والكلام في المعينين فلا تصح لاهل الحرب والردة ويجاب بان مراده باهل الحرب في (٦) الاول ماصدقه أي جماعة معينين منهم فلا ينافي كلامه آخرا كما دل عليه تفريعه المذكور فيه (أو) أوصى (لشخص) واحد أو متعدد (فالشرط أن) يكون معينا كما باصله أي ولو بوجه لما يأتي في ان كان ببطنها ذكر واكتفى عنه بما بعده خلافا لمن اعترضه لان المبهم كاحد الرجلين لا يتصور له مادام على ابهامه الملك الذي نحن فيه وهو ما يحصل بعقد مالي وانما صح أعطوا هذا أحدهما لانه تفويض لغيره وهو انما يعطي معينا ومن ثم صح قوله لوكيله بعه لاحدهما وان يكون ممن يمكن أن (يتصور له الملك) حال الوصية كما سيصرح به في الحمل ومن ثم لو أوصى لحمل سيحدث بطلت وان حدث قبل موت الموصي لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ولانه لا متعلق للعقد في الحال فاشبه الوقف على من سيولد له وقد صرحوا بذلك في المسجد بقولهم لو أوصى لمسجد سيبنى بطل أي وان بني قبل موته فقول جمع حال موت الموصي فيه ايهام بارث أو معاقدة ولي تخرج المعدوم والميت والبهيمة في غير ما يأتي نعم ان جعل المعدوم تبعا للموجود كان أوصى لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الاولاد صحت لهم تبعا كما هو قياس الوقف الا أن يفرق بان من شان الوصية ان يقصد بها معين موجود بخلاف الوقف لانه للدوام المقتضي لشموله للمعدوم ابتداء ثم رأيت بعضهم اعتمد القياس وأيده بقول الروضة الاولاد والذرية والنسل والعقب والعترة على ماذكرنا في الوقف وهو متجه لما يأتي ان الملك ثم ناجز وهنا منتظر فاذا كفت التبعية في الناجز فاولى في المنتظر ولا ينافيه تعليل الرافعي الآتي لما علمت ان التمليك فيها لا يتصل به أثره فلم تضر التبعية فيه وجعا عطف

عبارة ع ش ويرجع في ذلك اليه أي الموصي فان لم يعلم منه شيء عمل بالقرائن فان لم تظهر قرينة بطلت عملا بالظاهر والاصل من أن الوصية لها لتعظيمها اه وقدمر عن سم ما يوافقه (قوله لانفع الخ) أي لا بقصد نفع مقيم بها اقامة لغير تعبد فانها تصح بهذا القصد اه كردي (قوله مطلقا) أي قصد تعظيمها أو نفع المقيم بها لغير تعبد (قوله صحتها) أي الوصية وقوله بغلث الخ متعلق بضمير المصدر وقدمر ما فيه غير مرة (قوله والكلام الخ) مقول القول وقوله في المعينين أي الحربي والمرتد المعينين (قوله أي جماعة الخ) بالجر تفسير لاهل الحرب المذكور في أول كلام شرح الروض (قوله فلا ينافي) أي كلام شرح الروض أولا (قوله كما دل عليه) أي ذلك المراد وقوله المذكور فيه أي في كلامه آخرا بقوله فلا تصح الخ هذا ما ظهر لي في حل عبارته لكن يرد عليه انه كان المناسب حينئذ تقديم ذلك على قوله فلا ينافي الخ الا أن يقال تأخيره الى هنا للاختصار بالاضمار في قوله فيه (قوله أو أوصى) الى قوله الا أن يفرق في النهاية الا قوله خلافا لمن اعترضه (قوله أن يكون معينا) أي وعدم المعصية اه مغني وقد أفاده أيضا الشارح والنهاية بقولهما السابق وكذا لو أوصى لغير جهة الخ (قوله ولو بوجه) أي ولو كان التعيين بوجه (قوله لما يأتي الخ) تعليل للغاية (قوله واكتفى عنه) أي عن قوله أن يكون معينا اه ع ش (قوله بما بعده) أي بقوله أن يتصور له الملك (قوله اعترضه) أي المتن (قوله لان المبهم الخ) توجيه لكفاية ما ذكره عما حذفه واستلزامه له (قوله وهو) أي الملك الخ (قوله بعقد مالي) قد ينافيه قوله الآتي بارث (قوله صح اعطوا) أي صحت الوصية بلفظ اعطوا الخ (قوله وهو) أي الغير (قوله وان يكون الخ) عطف على قوله أن يكون معينا (قوله كما يصرح به) أي بقيد حال الوصية (قوله ومن ثم) أي من أجل أن العبرة بحال الوصية لا الموت (قوله بطلت) اعتمده المغني أيضا (قوله لانها) أي الوصية تمليك الخ تعليل للبطلان (قوله ولانه) أي الشأن (قوله وقد صرحوا بذلك في المسجد الخ) هذا كالصريح في أنهم لم يصرحوا به في غير المسجد مع أنه مصرح به في الشامل الصغير على الاطلاق عبارته لا لاحد العبدين أي فلا يصح الوصية له ومن سيوجد انتهى اه رشيدي (قوله فقول جمع الخ) تبعهم المغني (قوله فيه ايهام) أي ايهام انه لا يشترط وجوده وقت الوصية اه رشيدي عبارة الكردي أي ايهام أنها تصح لمسجد سيبنى أو لحمل سيحدث وهو ليس بمقصود لهم اه (قوله بارث الخ) متعلق بالملك اه سم (قوله والميت) وماذكره الرافعي في باب التيمم أنه لو أوصى بماء لاولى الناس به وهناك ميت قدم على المتنجس والمحدث الحي على الاصح هذه في الحقيقة ليست وصية لميت بل لوارثه لانه هو الذي يتولى أمره اه مغني (قوله صحت الخ) معتمد اه ع ش (قوله لهم تبعا) الاولى تبعا لهم كما في النهاية (قوله الاولاد الخ) مبتدأ خبره قوله على ماذكرنا في الوقف والجملة مقول القول ع ش وكردي (قوله وهو متجه) أي القياس وكذا ضمير قوله الآتي ولا ينافيه قوله ثم أي في الوقف وقوله هنا أي في الوصية (قوله منتظر) أي الى الموت (قوله الآتي) أي آنفا (قوله لما علمت الخ) متعلق لقوله لا ينافيه (قوله لا يتصل به) أي بالتمليك وكذا ضمير أثره وضمير فيه (قوله أثره) وهو تملك الموصى له بالموصى به (قوله وجعا)

ما سيأتي من صحتها القاطع الطريق لجواز أنه مصور بمن لم يوصف بقطع الطريق ويحتمل الصحة كما يشعر به تعبيرهم للبطلان بمن يرتد الخ دون التعبير بالمرتد الخ قوله بارث الخ متعلق بالملك (قوله الا أن يفرق بان من شأن الوصية الخ) ان أراد بان من شأن الوصية ماذكر أن الغالب انها لا تقع الا كذلك فهذا لا يدل على امتناع ما عدا ذلك لان غلبة وقوع الشيء لا ينافي وقوع غيره على خلاف الغالب وان أراد بذلك أنها دائما لا تقع الا

اعتمدوا الفرق فقالوا لانه تمليك وتمليك المعدوم ممتنع كما صرح به الرافعي تعليلا للمذهب من بطلان الوصية لما ستحمله هذه المرأة واستدل بعضهم لذلك بقول البيان لو أوصى لعقب زيد فمات الموصى ثم زيد فالوصية لولده أو لاولاد زيد يصرف للموجودين يوم الوصية دون من يولد له بعده اه وفي فرقه بين العقب والاولاد نظر وعلى ما قاله أولئك من البطلان فالذي يظهر بطلان الوصية في النصف قياسا على ما يأتي في الوصية لزيد والجدار أو نحوه مما لا يوصف بالملك ولا شك أن من سيحدث من ذلك فافتاء بعضهم بالغاء ذكرهم وصحتها بالكل للموجودين غير صحيح وتخريجها على الوصية للاقارب وقلنا لا تدخل ورثته فاسد لانه ثم لم يذكر الورثة حتى (٧) يوزع عليهم فكانهم لم يذكروا ومن ثم لو قلنا بدخولهم بطل في نصيبهم ثم رأيت بعضهم صرح بما ذكرته لكنه استدل بما لا ينهض ولا ينافي البطلان صحة الايصاء على أطفاله الموجودين ومن سيولد له أخذا مما نقل ان الشافعي رضي الله عنه فعل ذلك في وصيته لانه لا تمليك هنا بخلافه فيما مر وأورد عليه صحتها مع عدم ذكر جهة ولا شخص كأوصيت بثلث مالي ويصرف للفقراء والمساكين أو بثلثه لله ويصرف في وجوه البر ويجاب بان من شأن الوصية ان يقصد بها أولئك فكان اطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فانه لا بد فيه من ذكر المصرف وسيأتي صحتها بغير المملوك وليس قضية المتن هنا خلاف ذلك خلافا لمن زعمه لما يأتي من الفرق الواضح بين الموصى به وله *(فرع)* صرح الصيمري وصاحب التنبيه وتبعهما ابن الرفعة والقمولي ولم يباليا باقتضاء كلام الرافعي خلافه بانه يصح تعليق الوصية بالشرط في الحياة أو بعد الموت كأوصيت بكذا له ان تزوج بنتي أو رجع من سفره أو ان مت من مرضي هذا أو ان شاء زيد فشاء أو ان ملكت هذا فلكه وصرح الماوردي بقبولها للتعليق بان يدخل الاداة على أصل الفعل وللشرط بان يجزم بالاصل ويشترط فيه أمرا آخر حيث قال لو أوصى بعتقها على ان لا تتزوج عتقت على الشرط فان تزوجت لم يبطل العتق والنكاح لان عدم الشرط يمنع إمضاء الوصية ونفوذ العتق يمنع الرجوع فيه لكن يرجع عليها بقيمتها تكون ميراثا وان طلقها الزوج ولو أوصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج أعطيتها فان تزوجت استرجعت منها بخلاف العتق اه

عطف على قوله بعضهم (قوله اعتمدوا الفرق) ضعيف اه ع ش (قوله كما صرح به) أي بذلك التعليل (قوله لذلك) أي للفرق (قوله لولده) أي الموجود يوم الوصية والمحدث بعده (قوله أو أولاد زيد) عطف على قوله لعقب زيد سم (قوله وعلى ما قاله الخ) أي المرجوح (قوله من ذلك) خبر ان والاشارة لما لا يوصف بالملك (قوله ذكرهم) لاولى الافراد (قوله وتخريجها) مبتدأ خبره قوله فاسد والضمير راجع الى الوصية للموجودين ومن سيحدث (قوله لانه) أي الموصي ثم أي في الوصية للاقارب وقوله فكأنهم أي الورثة لم يذكروا أي لا صراحة ولا ضمنا (قوله ولا ينافي البطلان) أي على ما قاله الجمع المتقدم المرجوح (قوله بما ذكرته) أي ببطلان الوصية في النصف (قوله وأورد عليه) أي المصنف أي ما اقتضاه تقسيمه أنه لا بد من ذكر الموصى له معينا أو عاما اه مغني عبارة الكردي أي على المتن كان وجه الايراد أنه لما ذكر الجهة والشخص توهم عدم الصحة بغير ذكر واحد منهما مع صحتها بدون ذكرهما اه (قوله ويصرف الخ) أي فانه يصح مع عدم ذكر مصرف ويصرف للفقراء الخ اه ع ش (قوله في وجوه البر) أي ولا يختص بالفقراء والمساكين اه ع ش (قوله ويجاب الخ) في هذا الجواب ما لا يخفى اه سم (قوله أولئك) أي الفقراء والمساكين ووجوه البر اه ع ش (قوله فانه لا بد فيه الخ) هذا هو الحكم والمطلوب بيان معنى اقتضى ذلك فيه دونها اه سم (قوله وسيأتي صحتها الخ) كأنه دفع به ما يتوهم من قول المصنف أن يتصور له الملك من عدم صحتها بغير المملوك اه رشيدي (قوله خلاف ذلك) الاشارة راجعة الى الصحة اه سم (قوله بالشرط في الحياة أو بعد الموت) أي يتجدد أمر في حياة الموصي أو بعد موته وبهذا ظهر أن الواو لا موقع لها (قوله كأوصيت الخ) هذه الامثلة كل منها يصح مثالا للشرط في الحياة والشرط بعد الموت الا قوله او ان مت من مرضي هذا فلا يصح مثالا الا لواحد منهما وقوله أو ان ملكت الخ فمختص بالشرط في الحياة ثم قوله فشاء في المثال الرابع وقوله فلكه في المثال الخامس لا مدخل لهما في التمثيل ولا يظهر لتخصيص هذين المثالين بذكر تحقق الشرط دون ما قبلهما فائدة تامل (قوله بان يدخل الاداة الخ) أي كالامثلة المارة آنفا (قوله وللشرط) عطف على قوله للتعليق (قوله بان يجزم بالاصل الخ) أي كالامثلة الآتية آنفا (قوله حيث قال) أي الماوردي (قوله عتقت) أي بمجرد الموت والقبول وقوله على الشرط يعني مع رعاية شرط عدم التزوج (قوله لان عدم الشرط الخ) أي بالتزوج مع قوله ونفوذ العتق الخ نشر على ترتيب اللف فالاول علة لقوله على الشرط والثاني علة لقوله فان تزوجت لم يبطل الخ (قوله يمنع الرجوع فيه) أي في العتق بالبطلان (قوله لكن يرجع الخ) ببناء المفعول وقوله وان طلقها الخ غاية (قوله ولو أوصى الخ) عطف على لو أوصى الخ (قوله أعطيتها)

كذلك فهذا بعد تسليمه لا يدل على امتناع خلاف ذلك لان عدم وقوع الشيء لا يدل على امتناعه (قوله أو لاولاد) عطف على لعقب (قوله وأورد عليه الخ) أقول انما يتجه هذا الايراد لو شرط المصنف لصحتها ذكر الجهة أو الشخص وليس كذلك بل انما ذكر شرط الجهة ان وقعت الوصية لها والشخص ان وقعت الوصية له وهذا لا ينافي جواز الوصية من غير ذكر واحد منهما فليتأمل (قوله ويجاب الخ) في هذا الجواب ما لا يخفى (قوله فانه لا بد فيه الخ) هذا هو الحكم والمطلوب بيان معنى اقتضى ذلك فيه دونها (قوله خلاف ذلك) الاشارة

و به يعلم انه لو أوصى لفلان بعين الا أن يموت قبل البلوغ فهي لوارثي أو بعين ان بلغ و بمنفعتها قبل بلوغه صح و عمل بشرطه نعم لا بد من البلوغ في حياة الموصي أخذا من قولهم في متى أو ان دخلت الدار أو شئت فانت مدبر أو حر بعد موتي لا بد من الدخول أو المشيئة في حياة السيد كسائر الصفات المعلق عليها فان دخل أو شاء بعد موت السيد فلا تدبير وقد يفرق بان التدبير له أحكام خاصة به في الحياة فاشترط لتحققها وجود المعلق به في الحياة لتعلم والوصية لا يثبت لها من الاحكام شيء قبل الموت لجواز الرجوع عنها بالقول فلم يحتج لوجود المعلق به في الحياة بل لا يعتد بوجوده الا بعد الموت كما اقتضاه كلامهم في هذا الباب أو أوصى له بكذا ان لم يفعل كذا فقبل وتصرف في الموصى به ثم فعل ذلك بان بطلان الوصية والتصرف فيسترجع الوارث بعين الموصى به أو بدله ولو بعد مدد وأعوام وتنقله من أيد مختلفة وأما افتاء بعض الباقيني من قبول الوصية للتعليق دون الشرط فضعيف لما علمت من تصريح الماوردي بخلافه ولو أشار لمملوك غيره بقوله أوصيت بهذا ثم ملكه صحت كما يأتي بما فيه (فتصح لحمل وتنفذ) بالمعجمة (ان انفصل حيا) حياة مستقرة والا لم يستحق شيأ كالارث (وعلم) أو ظن (وجوده عندها) أي الوصية (بان انفصل لدون ستة أشهر) منها وان كانت فراشا لزوج أو سيد لانها أقل مدة الحمل فيعلم انه كان موجودا عندها (فان انفصل لستة أشهر فأكثر) منها (والمرأة فراش زوج أو سيد) وأمكن كون الولد من ذلك الفراش (لم يستحق) لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق بالشك ومنه يؤخذ ترجيح قول الامام لا بد أن يمكن غشيان ذي الفراش لها أي عادة فان أحالته العادة كان كان بين أوله والوضع دون ستة أشهر أو كان ممسوحا كان كالعدم لما يأتي ان الظاهر وجوده عند الوصية الى آخر ودا الحاقهم الستة أشهر فقط هنا بما فوقها لا يخالف ما ذكروه في الطلاق والعدد من الحاقها بما دونها لان الملحظ ثم الاحتياط للبضع وهو انما يحصل بتقدير لحظة العلوق أو مع الوضع نظرا للغالب من انه لا بد منهما فنقصوهما من الستة فصارت في حكم ما دونها وأما هنا فالاصل عدم الوجود وعدم الاستحقاق ولا داعي للاحتياط وذلك الغالب أمكن أن لا يقع بان يقارن الانزال العلوق والوضع آخر الستة فنظر والهذا الامكان وألحقوا الستة هنا بما فوقها وهذا

بناء المفعول وكذا قوله استرجعت (قوله وبه يعلم الخ) أي بما قاله الماوردي (قوله الا أن يموت) أي الفلان الموصى له وكذا ضميران بلغ وضمير بلوغه (قوله لتحققها) أي الاحكام وكذا ضمير لتعلم (قوله وجود المعلق به) الباء هنا وفي نظيره الآتي بمعنى على (قوله أو أوصى الخ) عطف على قوله أوصى لفلان بعين الخ (قوله ان لم يفعل كذا) أي شرب الخمر أو الدخان أو الرجوع الى بلده مثلا (قوله فقبل الخ) أي بعد موت الموصي (قوله بخلافه) أي بقبوله كلا منهما (قوله ولو أشار الخ) الى قوله والحاقهم الستة أشهر في النهاية والمغني (قوله ولو أشار الخ) كانه دفع به ما يتوهم من قول المصنف يتصور له الملك من عدم صحتها بمال الغير ثم رأيت في المغني ما يصرح بذلك (قوله لمملوك غيره الخ) فان كان يملك بعضه صحت قطعا اه مغني (قوله صحت كما يأتي) وهو المعتمد نهاية والمغني أي لان العبرة في الوصية بوقت الموت قبولا و ردا ع ش (قول المتن لحمل) حرا كان أو رقيقا من زوج أو شبهة أو زنا اه نهاية (قوله حياة حياة مستقرة) أي يقينا وقوله والا أي بان انفصل ميتا ولو بجناية أو حيا حياة غير مستقرة أو شك في حياته أو في استقرارها وقول المتن بان انفصل الخ أي أو اعترف الورثة بوجوده الممكن عند الوصية وهذا كله مأخوذ مما مر في ارث الحمل فليراجع (قوله فيعلم انه كان موجودا عندها) ومعنى قولهم ان الحمل يعلم انه يعامل معاملة المعلوم والا فقد قال امام الحرمين وجزم به الرافعي لا خلاف في انه لا يعلم اه اه سيد عمر (قوله لاحتمال حدوثه الخ) ولا مبالاة بنقص مدة الحمل في ذلك عن ستة أشهر بلحظة الوطء والعلوق لان زمن العلوق محسوب من الستة اه سم عن المحلي (قوله ومنه يؤخذ الخ) أي من التعليل (قوله غشيان الخ) أي وطئه (قوله بين أوله) أي الفراش (قوله أو كان) أي ذو الفراش (قوله كان) أي الفراش اه ع ش (قوله لما يأتي) أي في شرح استحق في الاظهر (قوله هنا) أي في الوصية (قوله لا يخالف الخ) عبارة النهاية والمغني هو الذي في الروضة وغيرها وهو المعتمد اه (قوله ثم) أي في الطلاق والعدد (قوله لحظة العلوق الخ) أي سببه وهو الوطء عبارة النهاية والمغني بتقدير زمن يسع الوطء والوضع اه (قوله وأما هنا) أي في الوصية (قوله والوضع آخر الستة) قد يقال اذا قارن آخر الستة فمدة الحمل دون ستة أشهر والانفصال لما دونها فبم يفارق هذا قوله السابق بان انفصل لدون ستة أشهر وأي فرق بين دون ودون اه سم وقد يقال انه لما تعذر

راجعة الى الصحة (قوله لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية) عبارة شرح المنهج لاحتمال حدوثه معها أو بعدها وزاد المحلي في التعليل والاصل عدمه عندها قال شيخنا يريد الاصل الذي لم يعارضه ظاهر أي فلا يرد أن الاصل أيضا فيما اذا لم تكن فراشا عدم وجوده عندها وزاد المحلي أيضا أنه لا مبالاة بنقص مدة الحمل في ذلك عن ستة أشهر بلحظة الوطء والعلوق أخذا مما ذكر قال شيخنا كانه يريد بهذا ما صرح به في شرح المنهج من ان زمن العلوق محسوب من الستة أشهر فلا يقدح في ذلك نقص مكث الحمل في البطن عن ستة أشهر باعتبار كون زمن العلوق من جملة الستة ثم اعلم ان هذا لا يشكل بما سيأتي من الاستحقاق اذا ولدته لاربع سنين ولم تكن فراشا لانا اذا مشينا على مقتضى ما تقرر بان حسبنا زمن العلوق من جملة الاربع لا اشكال في الاستحقاق حينئذ لانه صدق انها لم تلد لازيد من أكثر الحمل فليتأمل فانه قد يلتبس اه (قوله والوضع آخر الستة) قد يقال اذا قارن آخر الستة فمدة الحمل دون ستة أشهر والانفصال لما دونها فبم يفارق هذا قوله السابق

الذي ذكرته هنا أولى من قول شيخنا في شرح منهجه ما حاصله ان العبرة بامكان مقارنة العلوق لاول المدة المستلزم لالحاق الستة بما فوقها في الكل ولا ينافيه من ألحقها بما دونها لانه نظر في سائر الابواب للغالب انه لا مقارنة فلا بد من لحظة اهـ وذلك لان الغاء اللحظة في سائر الابواب نظر الامكان المقارنة مناف لتصريحهم في محال متعددة باعتبارها بل مع لحظة أخرى للوضع فان أراد بذلك صحة كل من التعبيرين نظرا للامكان وللغالب قلنا يلزم انبهام المعتمد اذ لا يدرى من ذلك أن العبرة بالامكان أو بالغالب فالوجه بل الصواب ما قررته من الاخذ بالامكان هنا وبالغالب في بقية الابواب لما تقرر من الفرق فتامله فانه مهم وسيعلم من كلامه قبيل العدد أن التوأمين حمل واحد فاندفع قول جمع يرد عليه ما لو انفصل أحد توأمين لستة أشهر ثم انفصل توأم آخر بينه وبين الاول دون ستة أشهر فانه يستحق وان انفصل لفوق ستة أشهر من الوصية (فان لم تكن فراشا) لزوج أو سيد أو كانت (وانفصل) لدون ستة أشهر منه و(لا كثر من أربع سنين) من الوصية (فكذلك) لا يستحق للعلم بحدوثه بعد الوصية (أو لدونه) أي الاكثر (استحق في الاظهر) لان الظاهر وجوده عند الوصية اذ لا سبب هنا ظاهر يحال عليه وتقدير الزنا اساءة ظن به او وطء الشبهة نادر وبهذا اتضح الفرق بين الحاق الاربع بما دونها والستة بما فوقها وحاصله ان وجود الفراش ثم وعدمه

الفرق بين الدونين جعل مطلق الدون هنا بلا للستة في الحكم (قوله ذكرته) أي في الفرق بين البابين (قوله في الكل) أي في جميع الابواب هنا وغيره (قوله ولا ينافيه) أي كون العبرة بامكان المقارنة الخ (قوله من لحظة) أي للوطء (قوله وذلك) أي كون ما ذكرته أولى من قول الشيخ (قوله في سائر الابواب) أي في جميعه (قوله في محال متعددة) كالطلاق والعدد (قوله فان أراد) أي الشيخ بذلك أي بقوله ولا ينافيه الخ صحة كل من التعبيرين الخ أي كما هو صريح قوله آخرا وبذلك علم ان كلا صحيح (قوله من التعبيرين) أي الحاق الستة بما فوقها والحاقها بما دونها (قوله وسيعلم) الى المتن في النهاية والمغني (قوله عليه) أي المصنف (قوله لستة أشهر) عبارة المغني وكذا الروض كما في سم لدون ستة أشهر اهـ وعبارة السيد عمر قوله لستة أشهر كذا في أصله رحمه الله تعالى وهو ينافي ما تقرر من الحاقها بما فوقها اهـ وقال الكردي انه على حذف مضاف أي لدون ستة الخ (قوله لفوق ستة الخ) الاوفق لما قدمه لستة أشهر فاكثر (قوله أو كانت وانفصل الخ) هذا ما أخرجه الشارح عن قول المصنف المار والمرأة فراش زوج الخ بقوله وامكن كون الولد من ذلك الفراش فكان الانسب ان يزيد وكان ممسوحا (قوله لدون ستة أشهر الخ) قد يقال لا معنى للتقييد بدون ستة أشهر مع فرض أن الانفصال لاكثر من أربع سنين من الوصية اذ من لازم ذلك عدم وجوده عند الوصية وان كانت فراشا وانفصل لستة أشهر فاكثر منه فكان ينبغي أن يترك ما زاده ويقول عقب قول المصنف فكذلك سواء كانت فراشا أم لا وسواء انفصل لدون ستة أشهر من الفراش أو أكثر منه ويرد ذلك الاعتراض أيضا على تقييد المتن بعدم الفراش في صورة الانفصال لاكثر من أربع سنين لكن يجاب عنه بانه ذكره توطئة للصورة الثانية وهو مع الانفصال لاقل اهـ سم وقوله ويقول عقب الخ أقول لا يخفى ما فيه بل الذي ينبغي أن يقول عقب قوله لا يستحق وكذلك لا يستحق لو كانت فراشا وانفصل لاكثر من أربع سنين من الوصية سواء انفصل لدون ستة أشهر من الفراش أو أكثر منه (قوله ولاكثر الخ) وقول المتن أو لدونه كل منهما راجع لصورة الفراش التي في الشارح وصورة عدمه التي في المتن ولا ينافي رجوعه للتي في الشارح قوله الآتي ان وجود الفراش ثم وعدمه هنا الخ اذ المراد وجوده ثم حقيقة وحكما وعدمه هنا ولو حكما لان الفراش الذي انفصل لدون ستة أشهر منه كالعدم اهـ سم (قوله أي الاكثر) أي من الوصية اهـ سم عبارة المغني أي دون الاكثر وهو الاربع فاقل اهـ (قوله وبهذا) أي بوجود السبب الظاهر هنالك دون هنا (قوله ثم) أي في الانفصال لستة أشهر فاكثر (قوله وعدمه

بان انفصل لدون ستة أشهر وأي فرق بين دون ودون (قوله فان أراد بذلك الخ) أقول وان أراد انه يعتبر الامكان عند تحققه والغالب عند عدم تحققه فيتوجه انه لم يعرف تحقق أحدهما بعينه (قوله ما لو انفصل أحد توأمين لستة أشهر ثم انفصل توأم آخر الخ) عبارة الروض فان أتت لدون ستة أشهر من الوصية بولد ثم بعده لدونها من الولادة بآخر استحقا اهـ (قوله أو كانت وانفصل لدون ستة أشهر منه) قد يقال لا معنى للتقييد بدون ستة أشهر مع فرض ان الانفصال لاكثر من أربع سنين من الوصية اذ من لازم ذلك عدم وجوده عند الوصية وان كانت فراشا وانفصل لستة أشهر فاكثر منه وكان الذي ينبغي أن يترك ما زاده ويقول عقب قول المصنف فكذلك سواء كانت فراشا أم لا وسواء انفصل لدون ستة أشهر من الفراش أو لاكثر منه ويرد الاعتراض أيضا على تقييد المتن بعدم الفراش في صورة الانفصال لاكثر من أربع سنين اذ لا فرق فيها بين وجود الفراش وعدمه كما تبين لكن يجاب عنه بانه ذكره توطئة للصورة الثانية وهي الانفصال لاقل فليتأمل (قوله في المتن لاكثر من أربع سنين) أي في الحالين (قوله في المتن أو لدونه) لا يقال هو راجع لعدم الفراش فقط وان أوهم تقرير الشارح خلافه حيث زاد قوله أو كانت بدليل قوله الآتي وحاصله الخ لانا نقول بل راجع لهما وقوله أو لدونه من الوصية وقوله وحاصله لا ينافي ذلك لان قوله فيه وعدمه هنا أي ولو حكما لان الفراش الذي انفصل لدون ستة أشهر منه كالعدم (قوله أي الاكثر) أي من الوصية (قوله وعدمه

هنا غلب على الظن التفرقة بينهما بما ذكر والكلام كله حيث عرف لها فراش سابق ثم انقطع اما من لم يعرف لها فراش أصلا وقد
انفصل لاربع سنين فاقل
ولستة أشهر فأكثر فلا
استحقاق قطعا لانحصار
الامر حينئذ في وطء الشبهة
أو الزنا وكلاهما يحتمل
الحدوث فيضاف الى أقرب
زمان يمكن لان الاصل عدمه
فيما قبله قاله السبكي ويقبل
الوصية ولو قبل انفصاله على
المعتمد وليه بتقدير خروجه
(وان أوصى لعبد) أو أمة
وقد يشملها لغيره سواء
المكاتب وغيره (فاستمر
رقه) الى موت الموصى
(فالوصية لسيده) عند موت
الموصى أى تحمل على ذلك
لتصح وان قصد العبد على
الاوجه بل اطلاقهم هنا
وتفصيلهم الآتى فى الدابة
كالصريح فى ذلك وفارق
بطلان نحو الوقف والهبة
بهذا القصد لان الملك فيهما
ناجز وهو ليس من أهله
وهنا منتظر ولعله يعتق
قبل موت الموصى فيكون
الملك له وقضيته صحة وقفه
على زيد ثم على عبد فلان
وقصد تمليكه لان الاستحقاق
فيه منتظر الا أن يقال وضع
الوقف ان الملك فيه ناجز فلا
نظر لهذه الصورة ويقبلها
هو وان نهاه سيده لان
الخطاب معه لا سيده الا اذا
لم يتاهل القن لنحو صغر أو
جنون على أحد احتمالين
لا يبعد ترجيحه ثم رأيت
شيخنا رجحه ويظهر أن
السيد لو أجبره عليه لم يصح لانه ليس محض اكتساب كما يفهمه قولهم لان الخطاب معه وانه لو أصر على الامتناع تأتى فيه ما اى
يأتى من أن الموصى له يجبر على القبول أو الرد ولا نظر هنا الى عدم استحقاق العبد لما تقرر ان المدار على كونه مخاطبا لا غير (فان عتق قبل موت

أى ولو حكما اه سم (قوله هنا) أى فى الانفصال لاربع فاقل (قوله حيث عرف لها) أى ان أوصى لحمله وكذا يقال فى قوله أما من الخ اه ع ش (قوله سابق) أى على الوصية (قوله أصلا) أى لا قبل الوصية ولا بعدها (قوله ولستة أشهر الخ) أى بخلاف ما لو انفصل لدون ستة أشهر من الوصية فانه يستحقه كما هو ظاهر للقطع بانه كان موجودا عندها وغايته أنه من شبهة أو زنا وقد تقدم صحة الوصية للحمل منهما ع ش ورشيدى (قوله فلا استحقاق قطعا) كذا فى النهاية والمغنى (قوله على المعتمد) وفاقا للنهاية وكذا المغنى آخرا (قوله وليه) ولو وصيا اه مغنى (قوله وقد يشملها) أى العبد الامة وقوله لغيره متعلق بعبد اه سم (قوله وقد يشملها) أى حقيقة عند ابن حزم ومجازا بارادة مطلق الرقيق عند غيره (قوله سواء المكاتب الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه وتصح الوصية لام ولده لانها تعتق بموته ومكاتبه لانه مستقل بالملك ومدبره كالقن فان عتق المكاتب فهى له والا فوصية للوارث أو عتق المدبر وخرج عتقه مع وصيته من الثلث استحقها وان لم يخرج منه الا احدهما قدم العتق ويعتق كله ولا شئ له بالوصية وان لم يف الثلث بالمدبر عتق منه بقدر الثلث وصارت الوصية لمن رق بعضه للوارث اه (قوله عند الموت) أى وان لم يكن مالكا له عند الوصية اه ع ش (قوله وان قصد العبد الخ) خلافا للنهاية والمغنى وشرح الروض عبارتهم ومحل صحة الوصية للعبد اذا لم يقصد تمليكه فان قصده لم تصح كنظيره فى الوقف قاله ابن الرفعة اه قال ع ش قوله لم تصح أى بطلت وهذا هو الراجح (قوله وفارق) وهذا الفرق قال النهاية والمغنى وشرح الروض للسبكى (قوله لان الملك فيهما ناجز) فيه نظر بالنسبة للهبة فان الملك فيها منتظر لتوقفه على القبض فان الملك انما يحصل عند القبض ولهذا صرحوا بان زوائد الموهوب الحاصلة بين العقد والقبض للواهب اه سم (قوله من أهله) أى الملك (قوله وهنا) أى فى الوصية للعبد مع قصد تمليكه (قوله فيكون الملك له) زاد شرح الروض والمغنى عن السبكى ما نصه أولا أى أو لا يعتق فلمالكه اه وزاد النهاية لكن المعتمد فى الشق الاخير بطلان الوصية كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى اه قال ع ش قوله لكن المعتمد أى على ما قاله السبكى والا فما قاله السبكى بشقيه ضعيف اه (قوله وقضيته) أى الفرق صحة الخ وهو متجه لانه يغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى المتبوع نهاية ومغنى وشرح الروض قال ع ش قوله وهو متجه الخ هذا مخالف لما فى الوقف من انه لو قال وقفت على زيد ثم على العبد نفسه ثم على الفقراء كان منقطع الوسط الا أن يقيد ما فى الوقف بما اذا استمر رقه اه (قوله وقصد تمليكه) جملة حالية على تقدير قد أو مصدر منصوب على انه مفعول معه (قوله ويقبلها هو) الى قول المتن وان أوصى لدابة فى النهاية الا قوله على أحد احتمالين الى ويظهر وقوله أو معه وكذا فى المغنى الا قوله ويظهر الى لان الخطاب وقوله قاله الزركشى الى والعبرة (قوله لا سيده) عطف على هو من قوله ويقبلها هو (قوله لم يصح) أى قبوله بالاجبار (قوله لا سيده) أى وان مات العبد كما قاله فى شرح الارشاد اه سم (قوله عليه لم يصح) أى القبول (قوله يجبر على القبول الخ)

هنا) أى ولو حكما (قوله ولو قبل انفصاله على المعتمد) كذا م ر (قوله وقد يشملها) أى يشمل العبد الامة وقوله لغيره متعلق بالعبد (قوله وان قصد العبد) أى وان قصد تمليكه كما يصرح به قوله بل اطلاقهم هنا وتفصيلهم الخ وذلك مصرح به فى عبارة غيره ويصرح به أيضا قوله الآتى وبه فارقت العبد مع ما قبله (قوله لان الملك فيهما ناجز) فيه نظر فى الهبة (قوله وهنا منتظر) هلا قيل ذلك فى الهبة فان الملك فيها منتظر لتوقفه على القبض ولعله يعتق قبله وهذا البحث منقدح ان كان الملك انما يحصل عند القبض وهو كذلك ولهذا صرحوا بان زوائد الموهوب الحاصلة بين العقد والقبض للواهب (قوله فيكون الملك له) زاد فى شرح الروض عن السبكى أولا أى أو لا يعتق قبل موت الموصى فلمالكه اه لكن المعتمد البطلان اذا لم يعتق قبل موت الموصى م ر (قوله وقضيته صحة وقفه على زيد ثم على عبد فلان) أى فان مات زيد ولم يعتق عبد فلان انقطع الوقف حينئذ م ر (قوله لا سيده) أى وان مات العبد كما قاله الشارح فى شرح الارشاد

الموصى فله) الوصية لانها تمليك بعد الموت وهو حر حينئذ ولو عتق بعضه فقياس قولهم فى الوصية لمبعض ولا مهاياة يقسم بينهما انه يستحق هنا بقدر حريته والباقى للسيد قاله الزركشى وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهاياة وعدمها (11) و يفرق بان وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها والعبرة فى الوصية لمبعض وثم مهاياة بذى النوبة يوم الموت كيوم القبض فى لهبة (وان عتق بعد موته) أو معه (ثم قبل بنى) القول بملكه للموصى به (على أن الوصية بم تملك) والاصح انها تملك بالموت بشرط القبول فتكون للسيد ولو بيع قبل موت الموصى فللمشترى والا فللبائع ومحل ذلك كله فى قن عند الوصية فلو أوصى لحر فرق لم تكن لسيده بل له ان عتق والا فهى فى وتصح لقنه برقبته فان أوصى له بثلث ماله نفذت فى ثلث رقبته فيعتق وباقى ثلث ماله وصية لمن بعضه حر وبعضه ملك للوارث ولقن وارثه وتتوقف على الاجازة مطلقا مالم يبعه قبل موت الموصى والا فهى للمشترى (وان أوصى لدابة) يصح الوقف عليها كالخيل المسبلة أولا (وقصد تمليكها أو أطلق فباطلة) لان مطلق اللفظ للتمليك وهى لا تملك حالا ولا مآلا وبه فارقت العبد وتقبل دعوى الوارث المبطل بيمينه وفى البيان لو قال ما أدرى ما رادمورثى بطلت قطعا (وان) قصد علفها أو (قال ليصرف فى علفها) بفتح اللام المأكول وباسكانها المصدر ونقلا عن ضبطه (فالمنقول صحتها) لان مؤنتها على مالكها فهو المقصود بالوصية ومع ذلك يتعين صرفه فى مؤنتها وان انتقلت لآخر رعاية لغرض الموصى ومن ثم لو دلت قرينة ظاهرة على انه انما قصد به مالكها وانما ذكرها تجملا أو مباسطة

أى والراجح انه ان امتنع من القبول والرد خيره الحاكم بينهما فان أبى حكم عليه بابطال الوصية اهـ ع ش (قول المتن فله) أى وان قصد الموصى السيد وقتها فلا نظر الى ذلك حيث صار حرا اهـ ع ش (قوله لانها تمليك الخ) و يؤخذ من هذا التعليل انه لو عتق بوجود صفة قارنت موت سيده اذا كان هو الموصى ملك الموصى به وكذا لو قارن عتقه موت الموصى اذا كان غيره اهـ نهاية وهذا أوجه فيما يظهر مما يأتى فى الشرح والله أعلم اهـ سيد عمر وقدمر عن المغنى وشرح الروض فى أم الولد والمدبر ما يوافق النهاية وقوله مما يأتى الخ يعنى به قوله أو معه (قوله ولو عتق بعضه الخ) ولو باع بعضه فالموصى به بين السيدين اهـ مغنى (قوله يقسم) أى الموصى به (قوله انه يستحق الخ) خبر قوله فقياس الخ وقوله بقدر حريته معتمد اهـ ع ش (قوله و يفرق الخ) يتأمل اهـ سم عبارة السيد عمر قوله و يفرق الخ فيه نظر والذى يتجه التفصيل هنا كثم ثم رأيت كلامهم الآتى فى الوصية لعبده بثلث ماله يؤيد ماذكرته و يقدح فى فرق الشارح فراجعه وتأمله والله أعلم اهـ أقول راجعته ولم يظهر لى وجه التأييد بل لا يتصور فيما يأتى المهاياة كما لا يخفى (قوله عند الوصية) أى للمبعض (قوله ذلك التفصيل) أى بين المهاياة وعدمها اهـ ع ش (قوله والعبرة الخ) ولو خصص بها أى الوصية بعضه الحر أو الرقيق أو أحد السيدين اختص اهـ مغنى (قوله كيوم القبض الخ) فلو وقعت الهبة فى نوبة أحدهما والقبض فى نوبة الآخر كان الموهوب لمن وقع القبض فى نوبته اهـ ع ش (قوله والاصح انها تملك الخ) عبارة المغنى ان قلنا بالموت بشرط القبول وهو الاظهر أو بالموت فقط فهى للمعتق وان قلنا بالقبول فقط فللعتيق اهـ (قوله والاصح) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله ولقن وارثه الخ (قول المتن ثم قبل) يفيد اعتبار قبوله هو دون السيد ولو بعد عتقه بعد موت الموصى اهـ سم (قوله فللمشترى) أى مشترى العبد (قوله والا) أى بان بيع بعد موت الموصى اهـ ع ش (قوله فان أوصى الخ) الاولى الواو بدل الفاء كما فى المغنى وفيه أيضا ما نصه وان أوصى له بمال ثم أعتقه فهو له أو باعه فللمشترى والا بان مات وهو فى ملكه فوصية للوارث وسيأتى حكمها ولو أوصى له بثلث ماله وشرط تقديم عتقه فازمع عتقه بباقى الثلث اهـ (قوله فيعتق) أى ثلث رقبته (قوله وباقى ثلث الخ) الاولى وثلث باقى أمواله الخ (قوله وباقى ثلث أمواله وصية الخ) و يشترط قبوله فلو قال له وهبت لك أو ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الا ان نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه أعتقه ففعل ولا ترد أى الوصية برده اهـ نهاية قال ع ش قوله اشترط قبوله فورا أى بخلاف مالو قال أوصيت لك برقبتك فانه يشترط القبول بعد الموت وقوله برده أى العبد فيما لو قال لوصيه أعتقه أو نوى بقوله وهبتك نفسك أو ملكتكها اعتاقها فلا ينافى قوله قبل و يشترط قبوله اهـ (قوله ولقن وارثه) عطف على قوله لقنه (قوله وتتوقف) أى الوصية لقن وارثه (قوله مطلقا) لعل المراد به سواء كانت الوصية بالثلث أو باكثر منه وقوله مالم يبعه أى الوارث فنه والاولى الا ان باعه (قوله يصح الوقف عليها الخ) خلافا للمغنى والنهاية فى صورة الاطلاق عبارتهما قال الزركشى وقياس مامر فى صحة الوقف على الخيل المسبلة صحة الوصية لها أى عند الاطلاق بل أولى اهـ (قول المتن أو أطلق) أى أطلق فى قصده فلم يقصد شيئا اهـ رشيدى (قوله لان مطلق اللفظ) الى قوله انتهى فى النهاية الا قوله كما أشار اليه الاذرعى وقوله ولو لمالك الى ولو ماتت (قوله وتقبل الخ) وان قال أراد العلف صحت اهـ نهاية (قوله المبطل) مفعول دعوى اهـ سم (قول المتن صحتها) فلو باعها مالكها قبل الموت انتقلت الوصية للمشترى أو بعده فهى للبائع كالعبد فى التقديرين على الاصح فعليه لو قبل

(قوله فقياس قولهم فى الوصية لمبعض ولا مهاياة الخ) قد تقرر ان من حصلت حرية بعضه مع عدم المهايا له حكم الرقيق المحض (قوله و يفرق الخ) يتامل (قوله عند الوصية) أى للمبعض (قوله فى المتن ثم قبل) يفيد اعتبار قبوله هو دون سيده ولو بعد عتقه بعد الموت (قوله والا) يشمل البيع مع الموت وفيه تامل (قوله المبطل)

تعين له على الاوجه كما أشار اليه الاذرعي أخذا مما قالوه في الهبة ويتولاه الوصي والا فالقاضي أو مأمور احدهما ولو المالك ولا يسلم له بغير اذن احدهما ولو ماتت كان ما بقي لمالكها كما هو ظاهر ويشترط قبوله قال الاذرعي وأن لا تكون متخذة لمعصية كقطع الطريق اه وقياس ما يأتي من صحة الوصية لقاطع الطريق الا ان قال ليقطعها توقف البطلان هنا على قوله ليقطعها عليها الا أن يفرق بان الوصية له لم تنحصر في المعصية لاحتمال صرفه الموصى به في غير ذلك بخلافها فيها فان قصدها بالرفق مع علم قطع الطريق عليها فيه اعانة على معصية ويظهر انه يأتي ماذكر في الوصية بشئ لبصرف في مؤنة قن الغير وان ذكرهم للدابة انما هو للغالب لا غير ومن ثم لو أوصى بعمارة دار غيره

البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرف ذلك لعلفها وان صارت ملك غيره نهاية ومغني قال ع ش قوله يلزمه صرف ذلك الخ ففائدة كونه ملكه ان الدابة لو ماتت وقد بقي من الموصى به شئ كان للبائع اه (قوله تعين له الخ) عبارة النهاية يتملكه ملكا مطلقا كما لو دفع درهما لآخر وقال اشتر به عمامة مثلا اه (قوله ويتولاه) أي الصرف الوصي الخ ولو توقف الصرف على مؤنة أو كان مما يخل بمروءة القاضي أو الوصي ولم يتبرع بها أحد فالذي يظهر لي انها تتعلق أي المؤنة بالموصى به ولو أوصى بعلف الدابة التي لا تأكله عادة فالاقرب أنه ان كان الموصي جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله يحتمل أن يقال ان أيس من أكلها اياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت والاحفظ الى أن يتأتى أكلها فليتأمل سم على حج اه ع ش (قوله أو مامور أحدهما) عبارة المغني والنهاية الوصي أو نائبه من مالك أو غيره ثم القاضي أو نائبه كذلك اه (قوله كان ما بقي لمالكها) وكذا الجميع لو وقع الموت قبل اعتلافها شيئا منه كما هو ظاهر وظاهر أن المراد مالكها عند الموت وان انتقلت بعد ذلك لغيره اه سم (قوله ويشترط الخ) عبارة المغني وعلى المنقول يشترط قبول مالك الدابة كسائر الوصايا اه (قوله قال الاذرعي الخ) معتمد اه ع ش (قوله وأن لا تكون الخ) عطف على قوله قبوله وقوله قال الاذرعي معترضة (قوله كقطع الطريق الخ) عبارة النهاية كفرس قاطع الطريق والحربي والمحارب لاهل العدل اه (قوله وقياس ما يأتي الخ) هو الوجه سم وع ش (قوله توقف البطلان الخ) خبر وقياس الخ (قوله على قوله ليقطعها الخ) يتجه في المقيس والمقيس عليه ان قصد قطع الطريق كالتصريح به أخذا مما مر آنفا وعليه فلو اختلف الوارث والموصى له فالقول قول الوارث أخذا مما سبق اه سيد عمر (قوله بخلافها فيها) أي بخلاف الوصية للدابة المتخذة لقطع الطريق ففي بمعنى اللام (قوله فيه اعانة على معصية) الاعانة على المعصية غير متعين لجواز علفها العمل مباح اه سم (قوله ويظهر أنه يأتي الخ) انظر لو عتق في هذه الحالة قبل الموت أو بعده ولا يبعد أن يقال انه في الاول تصح الوصية وتكون له ويشترط قبوله ويتعين عليه صرفها في مؤنته وفي الثاني تصح وتكون للسيد ويتعين صرفها في مؤنة العتيق فان مات كان ما بقي منها للسيد اه سم (قوله ماذكر) أي في الوصية لعلف الدابة وقوله

مفعول دعوى (قوله ويتولاه) أي الصرف الوصي والا فالقاضي لو توقف الصرف على مؤنة كان عجز الوصي أو الحاكم عن حمل العلف وتقديمه اليها أو كان ذلك مما يخل بمروءته ولم يتبرع بها أحد فهل تتعلق تلك المؤنة بالموصى به فيصرف منه لانها من تتمة القيام بتلك الوصية أو تتعلق بمالك الدابة فيه نظر والذي يظهر لي هو الاول فليتأمل ولو أوصى بعلف الدابة الذي لا تأكله عادة فهل تبطل الوصية أو ينصرف لمالكها أو يفصل فان مات الموصي جاهلا بحالها بطلت أو عالما انصرفت لمالكها فيه نظر والثالث غير بعيد ولو كان العلف الموصى به مما تأكله عادة لكن عرض لها امتناعها من أكله فيحتمل أن يقال اذا أيس من أكلها اياه عادة صار الموصى به للمالك كما لو ماتت والاحفظ الى تأتي أكلها فليتأمل (قوله ولو ماتت كان ما بقي لمالكها) وكذا الجميع لو وقع الموت قبل اعتلافها شيئا منه كما هو ظاهر وظاهر أن المراد مالكها عند الموت وان انتقلت بعد ذلك لغيره (قوله ويشترط قبوله) لو انتقلت عن مالكها عند الموت الى غيره قبل القبول فالوجه ان المشترط قبوله هو مالكها عند الموت وان انتقلت عن ملكه أخذا مما اعتمده في شرح الروض من أنها لو بيعت قبل موت الموصي كانت الوصية للمشتري أو بعده كانت للبائع ثم فرع على التفصيل انه لو قبل البائع ثم باع الدابة فظاهر أنه يلزمه صرف ذلك لعلفها وان صارت ملك غيره اه وعلى هذا ما استظهرناه فيما مر أنها اذا ماتت الدابة كان العلف أو ما بقي منه لمالكها عند الموت (قوله وقياس ما يأتي الخ) هو الوجه (قوله فيه اعانة على معصية) الاعانة على المعصية لم تتعين لجواز علفها العمل مباح (قوله ويظهر انه يأتي ماذكر في الوصية بشئ ليصرف في مؤنة قن الغير) انظر لو عتق في هذه الحالة قبل الموت أو بعده ولا يبعد أن يقال هو في الاول تصح الوصية وتكون له ويشترط قبوله ويتعين عليه صرفها في مؤنته في

لزمت وتعين الصرف لعمارتها رعاية لغرض الموصى (وتصح لعمارة) نحو (مسجد) ورباط ومدرسة ولو من كافر انشاء وترميما لانها من أفضل القرب ولمصالحه لا لمسجد سيبنى الا تبعا على قياس مامر آنفا (وكذا ان أطلق فى الاصح) بان قال أوصيت به للمسجد وان أراد تمليكه لما مر فى الوقف انه حر يملك أى منزل منزلته (وتحمل) الوصية حينئذ (على عمارته ومصالحه) ولو غير ضرورية عملا بالعرف ويصرفه الناظر للاهم والاصلح باجتهاده وهى للكعبة وللضريح النبوى على مشرفه أفضل الصلاة والسلام تصرف لمصالحهما الخاصة بهما كترميم ما وهى من الكعبة دون بقية الحرم وقيل فى الاول لمساكين مكة وللحرم يدخل فيها مصالحهما ويظهر أخذا مما تقرر ومما قالوه فى النذر للقبر المعروف بجرجان صحتها كالوقف لضريح الشيخ الفلانى ويصرف فى مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمونه أو يقرؤن عليه ويؤيد ذلك مامر آنفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولى أو عالم أما اذا قال للشيخ الفلانى ولم ينو ضريحه ونحوه فهى باطلة (ولذمى) ومعاهد ومستأمن ولاهل الذمة أو العهد لكن لا بنحو مصحف وذلك كما تحل الصدقة عليهم (وكذا حربى) بغير نحو سلاح (ومرتد) حال الوصية لم يمت على ردته (فى الاصح) كالصدقة أيضا وفارقت الوقف بانه يراد للدوام وهما مقتولان ولا تصح لاهل الحرب والردة ولا لمن يرتد أو يحارب أو يفعل كذا وهو معصية بل أو مكروه فيما يظهر (وقاتل)

فى الوصية الخ متعلق ببياتى (قوله لزمت الخ) ويشترط قبول صاحب الدار اه مغنى (قوله نحو مسجد) أى مما فيه منفعة عامة لقناطر والجسور والآبار المسبلة ونحوها اه ع ش (قوله ورباط) الى قول المتن ولوارث فى النهاية الا قوله وقيل الى ويظهر وفى المغنى الا قوله ويظهر الى المتن وقوله أو يفعل كذا الى المتن (قوله انشاء وترميما) وهل يتوقف على انشاء صيغة وقف منه أم لا فيه نظر الاقرب الثانى حيث كانت العمارة ترميما وأما لو أوصى بانشاء مسجد فاشترى قطعة أرض وبناها مسجدا فالظاهر أنه لابد من الوقف لها ولما فيها من الابنية من القاضى أو نائبه مسجدا ولو كان المسجد غير محتاج لما أوصى به حالا فينبغى حفظ ما أوصى به له حيث توقع زمان يمكن الصرف فيه فان لم يتوقع كان كان محكم البناء بحيث لا يتوقع له زمان يصرف فيه فالظاهر بطلان الوصية اه ع ش وقوله من القاضى الخ أى ان لم يكن وصى والا فمنه أو من نائبه أخذا مما مر آنفا فى الوصية للدابة وقوله ولو كان المسجد غير محتاج الخ فيه وقفة فليراجع (قوله لانها) أى عمارة نحو المسجد (قوله لا لمسجد سيبنى) أى بالنسبة للمصالح كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله على قياس الخ) راجع على الاستثناء فقط والا فقدمر المستثنى منه بنفسه (قوله مر آنفا) أى فى شرح أن يتصور له الملك (قوله ويصرفه الناظر الخ) أى فليس للوصى الصرف بنفسه بل يدفعه للناظر أو لمن أقامه مقامه ومثلها النذر لا ضرحة المشهورة كضريح امامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه فيجب على الناذر صرفه لمتوليه القائم بمصالحه وهو يفعل ما يراه فيه ومنه أن يصنع بذلك طعاما لخدمته الذين جرت العادة بالانفاق عليهم اه ع ش (قوله وهى للكعبة الخ) لو أوصى بدراهم لكسوة الكعبة أو الضريح النبوى وكانا غير محتاجين لذلك حالا وفيما شرط من وقفه لكسوتهما ما يفى بذلك فينبغى أن يقال بصحة الوصية ويدخر ما أوصى به أو تجدد به كسوة أخرى لما فى ذلك من التعظيم اه ع ش (قوله ما وهى من الكعبة) أى سقط منها اه ع ش وفى المغنى وينبغى كما قال ابن شهبة الحاق الكسوة بالعمارة فانها من جملة المصالح اه (قوله فى الاول) وهو الوصية للكعبة (قوله وللحرم الخ) أى والوصية للحرم (قوله مصالحهما) لعل الضمير للكعبة وبقية الحرم سم والاظهر أنه للكعبة والضريح النبوى اه سيد عمر عبارة الكردى قوله وللحرم فيدخل فيها مصالحهما أى ولو أوصى لحرم من الحرمين يدخل فى تلك الوصية مصالح الضريح والكعبة اه (قوله لضريح متعلق بضمير صحتها (قوله قبره) اظهار فى مقام الاضمار (قوله ومن يخدمونه) هل يجرى هذا فى الوصية للكعبة والضريح النبوى كما هو قياسه اه سم (قوله أو يقرؤن عليه) هل المراد من اعتاد القراءة عليه أو مطلق القارى وان اتفقت قراءته عليه فيه نظر ولا يبعد الاول اه ع ش (قوله للشيخ الفلانى) أى أو للنبى صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله ولم ينو ضريحه الخ) وتعلم باخباره اه ع ش (قوله فهى باطلة) شمل قوله ولم ينو الخ مالو أطلق وقياس الصحة عند الاطلاق فى الوقف على المسجد الصحة هنا وتحمل على عمارته ونحوها اه ع ش (قوله لا بنحو مصحف) أى حيث مات الموصى له كافرا أما لو أسلم قبل موت الموصى تبين صحة الوصية كما تقدم للشارح فى البيع اه ع ش (قوله لا بنحو مصحف) كالعبد المسلم (قول المتن وكذا حربى ومرتد) أى معينين اه مغنى وصورته أن يقول أوصيت لفلان ولم يزد وكان فى الواقع حربيا أو مرتدا أما لو قال أوصيت لزيد الحربى أو الكافر أو المرتد لم تصح ع ش وسم (قول المتن وقاتل فى الاظهر) قال فى القوت والخلاف فى الحر فلو أوصى للقاتل الرقيق صحت قطعا قاله ابن الرفعة لان المستحق لذلك غيره وهو السيد اه وقياسه صحة الوصية لمن يقتله اذا كان رقيقا وقد يقال انه لو أوصى لرقيق يقتله فا آل الامر الى

الثانى تصح وتكون للسيد ويتعين صرفها فى مؤنة العتيق فان مات كانت أو ما بقى منها للسيد لانها بالموت انصرفت له كما أن الدابة اذا انتقلت فيه بعد الموت لا يتغير الحكم ويحتمل الفرق فليراجع قوله مصالحهما) لعل الضمير للكعبة وبقية الحرم (قوله ومن يخدمونه) هل يجرى هذا فى الوصية للكعبة والضريح النبوى كما هو قياسه (قوله فى المتن وقاتل فى الاظهر) قال فى القوت والخلاف انما هو فى الوصية للقاتل الحر فلو أوصى

حصولها له بعتقه كما سبق تبين فسادها لانها وصية للقاتل نفسه لا لغيره اه سم (قوله بان يوصي الخ) عبارة المغني وصورته أن يوصي لجارحه ثم يموت أو لانسان فيقتله ومن ذلك قتل سيد الموصى له لان لو صية لعبد وصية لسيده كما مر اه (قوله ولو عمدا) أي تعديا اه مغني (قوله باعتبار الاول) أي بالمجاز الاولى (قوله ضعيف) أي ضعفا قويا كما أفهمه قوله ساقط اه ع ش (قوله الا ان جاز قتله) أي فيصح وصية الحربي لمن يقتله (قوله بعد القتل) أي ولو تعديا أخذا مما مر (قوله الا ان جاز قتله) أي الموصي وقوله بعد القتل أي بعد حصول سبب القتل كان جرحه انسان ولو عمدا ثم أوصى للجارح ومات الموصي وقبل الموصى له الوصية أو لمن حصل منه القتل بالفعل ثم قال آخر أوصيت للذي قتل فلانا بكذا فتصح الوصية لان الغرض من قوله للذي قتل فلانا تعيين الموصى له لا لاجله على معصية اه ع ش (قول المتن ولوارث) فرع في فتاوى السيوطي مسئلة رجل مات وأوصى جماعة وجعل زوجته أحد الاوصياء وأوصى لهم بمبلغ فهل يجوز للزوجة أن تاخذ نظير ما ياخذه أحد الاوصياء الجواب والذي يظهر استحقاق الزوجة نظير ما ياخذه أحد الاوصياء لانه ليس تبرعا محضا بل شبه الاجرة أو الجعالة للدخول في الوصايا وما يترتب عليها من الاخطار والنظر والقيام بحال الاولاد والامور الموصى بها انتهى وأقول قد يفصل بين أن يصرح بجعل المبلغ في نظير الوصاية فتستحق الزوجة بدون اجازة الورثة وأن لا يصرح بذلك فلا تستحق الا ان أجاز وا فليتأمل وفي الشق الاول لو زاد ما يخص الزوجة على أجرة المثل فهل تتوقف الزيادة على اجازة بقية الورثة راجعه من نظائره اه سم (قول المتن لوارث) أي وتصح الوصية لوارث وان لم تخرج من الثلث اه مغني (قوله من ورثة متعددين) سيذكر محترزه (قول المتن ان أجاز الخ) أي وتنفذ ان أجاز الخ فهو قيد لمحذوف اه بجيرمي (قوله المطلقين) الى قوله ويوجه بانه في النهاية والمغني (قوله المطلقين التصرف) نعت للورثة وكان الاولى لفظا ومعنى جعله نعتا للباقي (قوله وان كانت الوصية الخ) راجع الى المتن أي وتتوقف على الاجازة وان كانت الخ (قوله للخبر بذلك) عبارة المغني لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث الا أن يجيز الورثة رواه البيهقي باسناد قال الذهبي صالح اه (قوله صالح) أي ليس بضعيف ولم يرتق الى درجة الصحيح (قوله وبه) اى بذلك الخبر (قوله وحيلة الخ) عبارة المغني فائدة من الحيل في الوصية للوارث الخ (قوله اخذه) اى الوارث وقوله على اجازة اى من بقية الورثة وقوله لولده اى الموصي اه ع ش (قوله فاذا قبل وادى الخ) عبارة المغني فاذا قبل لزمه دفعها اليه اه (قوله للابن) الاوفق

للقاتل الرقيق صحت قطعا قاله ابن الرفعة لان المستحق لذلك غيره وهو السيد ولا خلاف انه لو أوصى لمن يقتله ان الوصية باطلة اه وقد يقال انه اذا أوصى لرقيق لعل صورته اذا أوصى له ان قتله اما اذا أوصى له ولم يقيد فقتله وآل الامر له فلا يتبين فسادها وآل الامر الى حصولها له بعتقه كما سبق انما يتبين فسادها لانها وصية للقاتل نفسه لا لغيره وقد يقال انه لو تحتم قتله حرابة أو رجمة فاوصى لمن يباشر ذلك باذن الامام انه تصح الوصية له كالاجرة والجعالة اذا توجه ذلك عليه لفقد بيت المال فتأمله اه كلام القوت وقياس ما قاله أولا صحة الوصية لمن يقتله اذا كان رقيقا (قوله واسناده صالح) أي كما قاله الذهبي قال في شرح الروض لكن قال البيهقي ان عطاء أي راويه عن ابن عباس غير قوي ولم يدرك ابن عباس اه *(فرع)* في فتاوى السيوطي مسئلة رجل مات وأوصى جماعة وجعل زوجته أحد الاوصياء وأوصى لهم بمبلغ فادعى مدع انه لا يجوز للزوجة ان تاخذ نظير ما أوصى به للاوصياء لانها وارثة الجواب أما أصل الوصية للوارث فلا يطلق القول بابطالها بل هي موقوفة على اجازة الورثة واما هذه المسئلة بخصوصها فالذي يظهر فيها استحقاق الزوجة نظير ما ياخذه أحد الاوصياء لانه ليس تبرعا محضا بل شبه الاجرة أو الجعالة للدخول في الوصايا وما يترتب عليها من الاخطار والنظر والقيام بحال الاولاد والامور الموصى بها هذا ما ظهر لي وقد رفع السؤال الى الشيخ شمس الدين المقيسي ووافقني على ما أفتيت به والى الشيخ سراج الدين العبادي فخالف وأجاب بوقف نصيب الزوجة جريا على القاعدة ولم تظهر لي موافقته اه (وأقول) قد يفصل بين أن يصرح بجعل المبلغ في نظير الوصايا فتستحق الزوجة بدون اجازة الورثة وان لا يصرح بذلك فلا تستحق الا ان أجاز وا فليتأمل وفي الشق الاول لو زاد

بان يوصي لشخص فيقتله هو أو سيده ولو عمدا فهو قاتل باعتبار الاول (في الاظهر) لانها تمليك بعقد فاشبهت الهبة لا الارث وخبر ليس للقاتل وصية ضعيف ساقط ولا تصح لمن يقتله الا ان جاز قتله وتصح لقاتل فلان بعد القتل لا قبله الا ان جاز قتله (ولوارث) من ورثة متعددين (في الاظهر ان أجاز باقي الورثة) المطلقين التصرف وقلنا بالاصح ان اجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية وان كانت الوصية ببعض الثلث للخبر بذلك واسناده صالح وبه يخص الخبر الآخر لا وصية لوارث وحيلة أخذه من غير توقف على اجازة أن يوصي لفلان بالف أي وهو ثلثه فاقل ان تبرع لولده بخمسمائة أو بالفين كما هو ظاهر فاذا قبل وأدى للابن ما شرط عليه أخذ الوصية ولم يشاركه بقية الورثة الابن فيما حصل له ويوجه بانه لم يحصل له من مال الميت شيء تميز به حتى يحتاج لاجازة بقية الورثة

فيه ومنه يؤخذ ما أفتيت به انه لو أوصى لمستولدته بكذا ان خدمت أحد أولاده كذا بعد موته ففعلت استحقت الوصية من غير اعتبار اجازة البقية لما تقرر انه لم يحصل له من مال الميت شيء بخلاف ما لو علق عتق عبده بخدمة بعض أولاده فانه يحتاج للاجازة لان المنفعة المصروفة للمخدوم من جملة التركة قال شارح وقيدت الوارث في المتن بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا يرثه الا بيت المال بالثلث فاقل فتصح قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ورد بان الوارث جهة الاسلام لا خصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما مر في ارث بيت المال وخرج بما ذكرته وصية من ليس له الا وارث واحد فانها باطلة لتعذر اجازته لنفسه وسيأتي ان الامام تتعذر اجازته بما زاد على الثلث لان الحق للمسلمين ولا تصح اجازة ولي محجور ولا يضمن بها الا ان قبض بل توقف الى كماله على الاوجه وان استبعده الاذرعي بعد ان رجحه مرة والبطلان أخرى بل قال قد أفتيت به فيما لا أحصى وانتصر له غيره لعظم الاضرار بالوقف لا سيما فيمن أوصى بكل ماله وله طفل محتاج ورد بان التصرف وقع صحيحا فلا مساغ لابطاله وليس في هذا اضرار لامكان الاقتراض عليه ولو من بيت المال الى كماله والظاهر ان القاضي في حالة الوقف يعمل في بقائه وبيعه وايجاره بالاصلح ومن الوصية له ابراؤه وهبته والوقف عليه نعم لو وقف عليهم ما يخرج من الثلث على قدر نصيبهم نفذ من غير اجازة فليس لهم نقضه كما مر في الوقف ولا بد لصحة الاجازة من معرفة قدر المجاز أو عينه فان ظن كثرة التركة فبان قلتها فسيأتي (ولا عبرة بردهم واجازتهم في حياة الموصي)

لما قبله للولد (قوله ومنه) اى التوجيه المذكور (قوله كذا) اى سنة مثلا وقوله بعد موته متعلق بقوله خدمت (قوله انه الخ) اى الاحد المخدوم (قوله فانه يحتاج) اى العتق (قوله قال) الى المتن في النهاية الا قوله وخرج الى وسيأتي (قوله قال شارح الخ) وافقه المغني (قوله كوصية من لا يرثه) اى لانسان اه مغني (قوله ولا يحتاج) اى نفوذ الوصية (قوله لا خصوص الموصى له) ان أراد لا خصوصه فقط مع تسليم انه وارث لم يفد او لا خصوصه مطلقا فهو ممنوع نعم يكفي الاعتذار بان الموصى له لما لم يجب الصرف اليه كان بمنزلة الاجنبي سم على حج اه رشيدي (قوله فلا يحتاج الخ) أي لانه ليس بوارث اه ع ش (قوله بما ذكرته) أي بقوله من ورثة متعددين (قوله وصية من ليس له الا وارث واحد) أي لذلك الوارث الواحد اه سم (قوله فانها باطلة) على الاصح اه مغني (قوله لتعذر اجازته الخ) لقائل أن يقول لم اعتبر اجازته لنفسه اذا انفرد حتى بطلت الوصية ولم تعتبر اذا لم ينفرد حتى صحت ان أجاز البقية سم وهو وجيه فالاولى التعليل بانه يستحقه بلا وصية فهي لاغية نظير ما يأتي في المتن بل هي من جزئياته فلا حاجة لايرادها وتقييد المتن بما يخرجها اه سيد عمر أقول قد تقدم في الفرائض في أسباب الارث في شرح ونكاح ما يقتضي اعتبار اجازة الوارث الموصى له اذا لم ينفرد أيضا (قوله ولا تصح الخ) عطف على قوله وسيأتي الخ عبارة المغني وبالمطلقين التصرف ما لو كان فيهم صغير أو مجنون أو محجور عليه بسفه فلا تصح منه الاجازة ولا من وليه اه وهي أحسن سبكا (قوله ولا يضمن بها) أي الولي بالاجازة اه ع ش (قوله بل توقف) أي الوصية اه رشيدي (قوله الى كماله) سيأتي في الوصية لاجنبي باكثر من الثلث استثناء من جنونه مستحكم من المحجور فتبطل على تفصيل فينبغي أن يأتي نظيره هنا أيضا اه سيد عمر (قوله وان استبعده) أي الوقف (قوله والبطلان) عطف على الهاء في رجحه (قوله به) اى البطلان (قوله فلا مساغ) عبارة النهاية فلا مسوغ اه (قوله بالاصلح) واذا باع أو آجر أبقى الثمن او الاجرة الى كمال المحجور فان اجاز دفع ذلك للموصى له والا قسم على الورثة كما هو ظاهر اه رشيدي (قوله ومن الوصية) الى المتن في المغني (قوله له) اى للوارث (قوله ابراؤه وهبته الخ) اى فيتوقف نفوذها على اجازة الورثة والكلام في التبرعات المنجزة في مرض الموت او المعلقة بالموت اما ما نجزه في الصحة فينفذ مطلقا ولا حرمة وان قصد به حرمان الورثة كما يأتي في اول الفصل الآتي اه ع ش (قوله ولا بد لصحة الاجازة الخ) عبارة المغني ولا اثر للاجازة بعد الموت مع جهل قدر المال الموصى به كالابراء عن مجهول نعم ان كانت الوصية بمعين كعبد وقالوا بعد اجازتهم ظننا كثرة المال وان العبد يخرج من ثلثه فبان قليلا او تلف بعضه أو دين على الميت صحت اجازتهم فيه وان كانت الوصية بغير معين وادعى المجيز الجهل بقدر التركة كان قال كنت اعتقدت كثرة المال وقد بان خلافه صدق بيمينه في دعوى الجهل ان لم تقم بينة بعلمه بقدر المال عند الاجازة وتنفذ الوصية فيما ظنه فان أقيمت لم يصدق وتنفذ الوصية في الجميع اه (قوله فسيأتي) أي في أوائل الفصل الآتي زاد النهاية فلو أجاز عالما بمقدار التركة ثم ظهر له مشارك في الارث وقال انما أجزت ظانا حيازتي له بطلت الاجازة في نصيب شريكه ويشبه بطلانها في نصف نصيب نفسه وللموصى له تحليفه على نفي علمه بشريكه فيه اه قال الرشيدي قوله في نصف نصيب الخ لعله مفروض فيما اذا كان الموصى به النصف

ما يخص الزوجة على أجرة المثل فهل تتوقف الزيادة على اجازة بقية الورثة تراجع من نظائره (قوله مما مر في ارث بيت المال) قد مر هناك ان التحقيق ان الوارث المسلمون جهة الاسلام وبه يعلم ما في رده المذكور وقوله فيه لا خصوص الموصى له ان أراد لا خصوصه فقط مع تسليم انه وارث لم يفد او لا خصوصه مطلقا فهو ممنوع نعم يكفي الاعتذار بان الموصى له لما لم يجب الصرف اليه كان بمنزلة الاجنبي (قوله الا وارث واحد) أي لذلك الوارث الواحد (قوله لتعذر اجازته لنفسه) لقائل ان يقول لم اعتبر اجازته لنفسه اذا انفرد حتى بطلت الوصية ولم تعتبر اذا لم ينفرد حتى صحت ان أجاز البقية (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله والبطلان) عطف على

اذلاحق لهم حينئذ لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته فى الواقع وان ظنه قبله كما يعلم مما مر فيمن باع مال أبيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان
القبول قبل العلم بموت المورث وان بان بعده غير صحيح ولو تراخى الرد عن القبول بعد الموت لم يرفع العقد على خلاف المعتمد الآتى الا من حينه
كذا قاله غير واحد وقضيته ان الموصى له (١٦) يستحق الزوائد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده ان الاجازة تنفيذ لا ابتداء عطية اذ صريحه
ان المملك هو الوصية والقبول فيكون الرد قاطعا للتملك بذلك لا رافعا له من أصله الا أن يقال هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضى ملك الزوائد كالهبة قبل القبض وهذا أقرب (والعبرة فى كونه وارثا بيوم الموت) أى وقته دون القبول كما يعلم مما سأذكره فى مبحثه فلو أوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته فوصية لاجنبى أو وله ابن فمات قبله فوصية لوارث (والوصية لكل وارث بقدر حصته) مشاعا كنصف وثلث (لغو) لانه يستحقه بغير وصية ويظهر انه لا يأثم بذلك لانه مؤكد للمعنى الشرعى لا مخالف له بخلاف تعاطى العقد الفاسد (وبعين هى قدر حصته) كان ترك ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء فخص كلا بواحد (صحيحة وتفتقر الى الاجازة فى الاصح) لاختلاف الاغراض بالاعيان ولذا صحت بيع عين من ماله لزيد ولو وصى للفقراء بشئ لم يجز للوصى أن يعطى منه شيئا لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الام حيث قال فى قول الموصى ثلث مالى لفلان يضعه حيث يراه الله تعالى أى أو حيث يراه هو وانه لا يأخذ منه لنفسه شيئا ولا يعطى منه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان   الحق
يجوز للميت بل يصرفه فى القرب التى ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا ايداعه لغيره ولا يبقى منه فى يده شيئا يمكنه أن يخرجه ساعة من نهار وفقراء أقاربه أولى ثم أحفاده ثم جيرانه والاشد تعففا وفقرا أولى اه ملخصا وكأنه أراد باحفاده محارمه من الرضاع لينتظم الترتيب وانما أخذ الواقف الفقير مما وقفه على الفقراء لان الملك ثم لله فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا

والمشترك مشارك بالنصف اه (قوله اذلاحق) الى قوله ولو تراخى فى النهاية (قوله حينئذ) أى فى حياة الموصى (قوله وموتهم) أى قبله (قوله وان ظنه) اى ما ذكر من الرد والاجازة اه ع ش قبله أى الموت (قوله فجزم الخ) مبتدأ خبره قوله غير صحيح (قوله ببطلان القبول) ى قبول الموصى له أو بقية الورثة (قوله وان بان) أى وجود القبول بعده أى الموت اه رشيدى (قوله ولو تراخى الرد) أى رد باقى الورثة عن القبول أى قبول الوارث الموصى له الوصية هذا ما يقتضيه المقام والا فالخلاف الآتى فيما اذا رد الموصى له بعد قبوله الوصية وقوله بعد الموت متعلق بالقبول (قوله لم يرفع) أى الرد (قوله على خلاف المعتمد الآتى) أى فى فصل المرض المخوف فى شرح ولا يصح قبول ولا رد فى حياة الموصى قوله الا من حينه أى الرد (قوله اذ صريحه) أى ان الاجازة تنفيذ الخ (قوله أن المملك الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف فى نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه اه سم (قوله بذلك) متعلق بالملك والاشارة الى الوصية والقبول (قوله كالهبة الخ) فيه أن الهبة قبل القبض غير مملكة رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير اه سم (قوله وهذا أقرب) أى عدم ملك الموصى له للزوائد (قوله دون القبول الخ) الانسب لما بعده دون الوصية (قوله فى مبحثه) أى القبول (قوله فحدث له) أى للموصى (قوله قبل موته) لمجرد التأكيد (قوله فوصية لاجنبى) أى فتصح بلا اجازة ان خرجت من الثلث وتتوقف عليها ان لم تخرج منه اه ع ش (قوله قبله) أى الموصى (قوله فوصية لوارث) اى فتتوقف على الاجازة مطلقا (قول المتن لكل وارث) خرج به ما لو أوصى لبعضهم بقدر حصته كان أوصى لاحد بنيه الثلاثة بثلث ماله فانها تصح وتتوقف على الاجازة فان أجازوها أخذها وقسم الباقى بينهم بالسوية مغنى وسم (قول المتن وبعين الخ) أى ولكل وارث بعين هى الخ فخرج بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى اه سم قال المغنى والدين كالعين فيما ذكر كما بحثه بعض المتأخرين اه (قول المتن وتفتقر الى الاجازة) سواء كانت الاعيان مثلية أم لا اه نهاية قال ع ش عبارة الزيادى وانما يظهر الافتقار الى الاجازة اذا كانت العين من ذوات القيمة أما المثليات كثلاثة آصع حنطة أوصى بصاع منها لابنته وبصاعين لابنه ولا وارث له سواهما فتصح ويظهر انه لا يفتقر الى الاجازة اذا كانت الآصع مختلطة متحدة النوع وقسمها ثم أوصى أو كانت غير مختلطة ولكنها متحدة الصفة اه وهو مخالف لكلام الشارح الا ان يحمل قوله مثلية على ما لو اختلفت صفتها بحيث تختلف الاغراض فيها اه (قوله لاختلاف الاغراض) الى قوله حيث قال فى النهاية (قوله ولذا صحت ببيع عين الخ) أى و يتعين على الوارث ذلك حيث قبل زيد الشراء لاحتمال ان يتعلق بالوصية له غرض الموصى كالرفق به أو بعد ماله من الشبهة اه ع ش (قوله فى قول الموصى) أى فى بيان حكمه (قوله لفلان) أى مفوض أمره له (قوله انه لا يأخذ الخ) مقول قال (قوله لانه) اى الفلان الوصى (قوله ثم احفاده الخ) عطف على أقاربه (قوله وهنا

الهاء فى ربحه (قوله اذ صريحها الخ) هذا الكلام يفيد حصول الملك بالقبول وان الوقف فى نحو تعبير الروض بانها موقوفة على اجازة بقية الورثة ليس لاصل الملك بل لدوامه وتمامه (قوله كالهبة) فيه أن الهبة قبل القبض غير مملكة رأسا بخلاف ما هنا على هذا التقدير قوله فى المتن لكل وارث) يخرج به البعض كما لو كان له ثلاثة بنين فاوصى لواحد منهم معين بثلث ماله فتصح الوصية لكن تتوقف على اجازة الباقين فان أجازها قاسمهما فى الثلثين الباقيين كما هو ظاهر (قوله فى المتن وبعين) أى لكل وارث بعين هى قدر حصته فخرج

الحق لبقية الورثة والميت فلم يغط وارثه وقضية تعليله رضي الله عنه عدم اعطاء الوارث بما ذكر أن بقية الورثة لو رضوا باعطاء الوارث الفقير جاز وهو محتمل لان الوصية له اذا نفذت برضاهم مع التصريح به فاولى اذا دخل ضمنا ولك رده بمنع دخوله فيها هنا بالكلية لما يأتي أنه لا يوصى له عادة فلا تتصور الاجازة حينئذ بخلاف ما اذا نص عليه وهذا هو الاوجه وللموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة لغير من هي عليه لا يبطلها التأخير لنحو تأجيل الثمن وكونه مقصودا بان يحل الانتفاع به شرعا فتصح بعين مملوكة للغير كما يأتي (وتصح بالحمل الموجود واللبن في الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويظهر في الوصية باللبن الموجود أخذا مما ذكر في الحمل أن العبرة بما وجد عند الوصية دون ما حدث بعد وانه يقبل قول الوارث في قدره بيمينه وانه لو انفصل وضمن كانت الوصية في بدله والا فلا (ويشترط) لصحة الوصية به (انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها) أي الوصية أما في الآدمي فيأتي فيه ما تقرر في الوصية له وأما في غيره فيرجع لاهل الخبرة في مدة حمله ولو انفصل حمل الآدمية بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة أمه ولا تعلق للموصى له بشيء منه وانما لم يفرقوا فيما مر في الموصى له بين المضمون وغيره لان المدار فيه على أهلية الملك كما مر ويصح القبول قبل الوضع لان الحمل يعلم وتعبيرهم بالحي للغالب اذ لو ذبحت الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين أحلته ذكاتها او علم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر (وبالمنافع) المباحة وحدها مؤبدة ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لانها أموال تقابل بالعوض كالاعيان ويمكن صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها او اذا رد ذو المنفعة انتقلت للورثة لا للموصى له بالعين (وكذا) تصح الوصية بمملوك الغير ان قال ان ملكته ثم ملكه والا فلا كما اعتمده جمع متأخرون وحكى الرافعي الاتفاق عليه في موضع لكن الذي في الروضة هنا صحتها وان لم يقل ذلك وبمرهون جعلا أو شرعا ثم ان بيع

الحق) الانسب لما قبله والحق هنا (قوله لبقية الورثة الخ) فيه تامل (قوله ان بقية الخ) خبر قوله وقضيته الخ (قوله فاولى الخ) فيه تامل (قوله وللموصى به) الى قوله ويظهر في النهاية والمغني الا قوله فتصح الى المتن (قوله لغير من هو الخ) وتصح به لمن هو عليه والعفو عنه في المرض نهاية ومغني (قوله لا يبطلها الخ) اي اما التي يبطلها التأخير فلا يتصور الوصية بها لان اشتغاله بالوصية يفوت الشفعة فلم يبق شيء يوصى به اه ع ش (قوله فتصح الخ) هذا التفريع فيه نظر (قوله واللبن الخ) أي والصوف على ظهر الغنم كما جزم به البغوي وقال ويجز على العادة اه مغني (قوله وبكل مجهول) أي ويرجع في تفسيره للوارث ان لم يبينه الموصى اه ع ش عبارة المغني وتصح الوصية بالمجهول كالحمل الموجود في البطن منفردا عن أمه او معها او عبد من عبيده اه (قوله ومعجوز الخ) كالطير الطائر والعبد الآبق اه مغني (قوله في الوصية باللبن الخ) وكذا في الوصية بالصوف اه مغني (قوله لو انفصل) أي اللبن (قوله وضمن) ببناء المفعول (قوله والا) اي بان انفصل بجناية نحو الحربي مثلا (قوله لصحة الوصية) الى قول المتن وكذا في النهاية وكذا في المغني الا قوله ويمكن الى واذا وقوله وتعبيرهم الى المتن (قوله لاهل الخبرة) أي قول اثنين منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله ولو انفصل الخ) أي ميتا مغني وسم (قوله فيما ضمن به) وهو عشر قيمة أمه اه ع ش (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي اذا انفصل ميتا اما اذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما الى ان مات فينبغي ان يضمن فليتأمل اه سم (قوله ما نقص الخ) اي بدله (قوله بشيء منه) أي من بدل ما نقص الخ فيكون للوارث اه مغني (قوله وغيره) كحمل المرتدة من مرتد حيث أسلم بعد الوصية أحد أصوله اه ع ش (قوله يعلم) اي على الراجح اه مغني (قوله احلته ذكاتها) في التقييد به نظر لما سيأتي من صحة الوصية بالاختصاص فلعله ليصح تعبيره بالملك في قوله ملكه الخ أو يفرق بين ما هنا وما سيأتي اه سيد عمر ولعل الظاهر الاول وعدم الفرق (قوله مؤبدة الخ) أي ومقيدة مغني وع ش (قوله ومطلقة) ويحمل الاطلاق على التابيد روض ومغني وع ش (قوله ولو لغير الموصى له الخ) عبارة المغني وتصح بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد والمنفعة لآخر اه (قوله ويمكن) من الافعال وقوله صاحب الخ مفعوله وقوله تحصيلها فاعله عبارة المغني وانما صحت في العين وحدها لشخص مع عدم المنفعة فيها لامكان صيرورة المنفعة له باجارة او اباحة أو نحو ذلك اه (قوله والا) أي وان لم يقله (قوله لكن الذي في الروضة هنا صحتها الخ) اعتمده النهاية والمغني كما مر (قوله وان لم يقل ذلك) أي ان ملكته (قوله أو شرعا) الى قوله بخلاف يمكن ان يجعل من صوره ما لو مات مورثه مدينا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه اه سم (قوله بطلت) وظاهر ان محل ذلك اذا كان الدين مستغرقا لقيمتها اه

بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى (قوله ولو انفصل حمل الآدمية) أي ميتا (قوله بخلاف حمل البهيمة) أي اذا انفصل حيا متألما بالجناية واستمر متألما الى أن مات فينبغي أن يضمن فليتأمل * (فرع) * في فتاوى السيوطي ما نصه مسئلة أوصى لرجل بما يحدثه الله تعالى لامته من الاولاد وله وارث مستغرق ثم توفي وقبل الموصى له وعلم الوارث بالوصية ثم ان الوارث المذكور وطئ الامة المذكورة فاولدها ولدا فهل يكون الولد رقيقا أو ينعقد حرا واذا انعقد حرا يلزمه القيمة أو لا الجواب هذه المسئلة لم أرها منقولة لكن مقتضى ما ذكره الاصحاب في صورة نظيرها ان الولد ينعقد حرا وان عليه قيمته للموصى له اه (قوله أو شرعا) يمكن أن يكون من صوره ما لو مات مورثه مدينا فيصح ايصاؤه بما ورثه منه مع انه مرهون شرعا بدين مورثه (قوله

فى الدين بطلت والا فلا والقياس صحة قبول الموصى له بعد الموت وقبل فك الرهن نظير ما مر من صحته قبل علمه بالموت اعتبارا بما فى نفس الامر وافتاء غير واحد ببطلانها بموت الراهن وان انفك الرهن ليس فى محله و (بثمرة أو حمل سيحدثان) ثناه لان الحمل لكون المراد به الحيوان ضد الثمرة فاندفع الاعتراض عليه بان الاولى سيحدث (فى الاصح) لاحتمال وجوه من الغرر فيها رفقا بالناس ولاحق له فى الموجود عندها بان ولدته الآدمية لدون ستة أشهر منها مطلقا أو لدون أكثر من أربع سنين وليست فراشا أو البهيمة لزمن قال الخبراء انه موجود عندها ويدخل خلافا لما فى التدريب فى الوصية بدابة نحو حمل وصوف ولبن موجود عند الوصية و بشجرة ما يدخل فى بيعها من غير المتأبر مثلا عند الوصية ويجب بقاؤه الى الجذاذ ونظير اعتبار الوصية هنا ما لو أوصى لاولاد فلان فانه انما يتناول المنفصل عند الوصية لا المنفصل بعد بخلاف الوقف لانه يراد للدوام كما مر وهى بما تحمله ولا نية لكل حمل على الاوجه لان ما للعموم ثم رأيت ما سأذكره عن الزركشى وغيره آخر مبحث الوصية بالمنافع وهو صريح فيما رجحته واذا استحق الثمرة فاحتاجت هى أو أصلها السقى لم يلزم واحدا منهما كما مر ويظهر أن يأتى هنا ما مر آخر فرع باع شجرة (و باحد عبديه) مثلا

سيد عمر (قوله والقياس صحة الخ) القياس انه لا يحصل الملك بهذا القبول لقيام التعلق المانع من التمليك ولو أمكن الملك بهذا القبول لزم صحة بيع المرهون بغير اذن المرتهن ولا يمكن المصير اليه قاله سم ثم ذكر كلاما حاصله الميل الى انه اذا انقطع التعلق بعد القبول تبين حصول الملك من حين الانقطاع لا من حين الموت (قوله نظير ما مر الخ) كونه نظيره وتعليله باعتبار ما فى نفس الامر فيه نظر لوجود التعلق بالعين فى نفس الامر عند القبول هنا الا ثم الا ان يقال هذا التعلق انما يؤثر اذا وجد البيع فان لم يوجد تبين انه لا أثر له فليتأمل فيه اه سم (قوله ببطلانها) اى الوصية بالمرهون وقوله بموت الراهن أى قبل فك الرهن وقوله وان انفك الخ أى بعد الموت (قوله ثناه) الى قول المتن وخمر فى النهاية الا قوله ثم رأيت الى واذا استحق وقوله وكاب نحو صيد الى بخلاف وقوله قيل الى و يؤخذ (قوله لان الحمل لكون الخ) دفع به ما قيل ان الحمل أعم من الثمرة فلا يصح تثنية الضمير بعده لان شرط التثنية بعد العطف بأو وقوعها بين ضدين وحاصل الجواب انه اذا أريد بالحمل الحيوان كان مباينا للثمرة فتتعين التثنية وكتب عليه سم على حج اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التى للتنويع وقد يدعى هنا انها له اه ع ش (قوله فاندفع الاعتراض الخ) عبارة المغنى تثنية الضمير بعد العطف باو مذهب كوفى اما البصرى فيفرده فكان الاحسن للمصنف ان يقول سيحدث اه (قوله فيها) أى الوصية (قوله رفقا بالناس) وتوسعة فتصح بالمعدوم كما تصح بالمجهول اه مغنى (قوله ولاحق له الخ) أى للموصى له عبارة المغنى واذا قلنا بالصحة فى الحمل فولدته لدون ستة أشهر لم يكن موصى به لانه كان موجودا وانما أوصى بما سيحدث أو لاكثر من أربع سنين كان موصى به أو بينهما وهى ذات زوج صحت والا فلا اه (قوله مطلقا) أى فراشا كانت أم لا اه ع ش (قوله أو لدون أكثر الخ) أى لاربع سنين فاقل اه نهاية (قوله قال الخبراء) أى اثنان منهم فيما يظهر اه ع ش (قوله عند الوصية) قضيته عدم دخول الحادث بعدها وان كان متصلا عند الموت والقبول وقد يقال بل يدخل المتصل عندهما اه سم وجرى ع ش على القضية المذكورة عبارته أى فاذا مات الموصى وقبل الموصى له الوصية استحق الحمل والصوف اللذين كانا موجودين بخلاف الحادثين بعد الوصية وقبل الموت فانهما للورث اه (قوله و بشجرة ما يدخل الخ) عطف على قوله بدابة نحو حمل الخ اه سم (قوله ويجب بقاؤه الخ) أى بخلاف الثمرة المؤبرة وقت الوصية والحادثة بعدها قبل موت الموصى فانهما للوارث اه ع ش (قوله بقاؤه) عبارة النهاية ابقاؤه من الافعال وهى أحسن (قوله ونظير الخ) مبتدأ خبره قوله ما لو أوصى الخ (قوله اعتبار الوصية) اى وقتها (قوله وهى) أى الوصية مبتدأ وقوله بما تحمله أى كل من الدابة والشجرة متعلق به وقوله لكل حمل أى شامل له خبره عبارة المغنى واذا أوصى بما يحدث هذا العام أو كل عام عمل به وان اطلق فقال أوصيت بما يحدث فهل يعم كل سنة أو يختص بالسنة الاولى قال ابن الرفعة الظاهر العموم وسكت عليه السبكى وهو ظاهر اه (قوله على الاوجه) عبارة النهاية كما استظهره ابن الرفعة وسكت السبكى اه (قوله آخر الخ) متعلق بقوله سأذكره (قوله واذا استحق الثمرة) أى بالموت والقبول وقوله واحدا منهما أى من الوارث والموصى له (قول المتن و باحد عبديه) وتصح بنجوم

(قوله والقياس صحة قبول الموصى له الخ) القياس انه لا يحصل الملك بهذا القبول لقيام التعلق المانع منه التمليك ولو أمكن الملك بهذا القبول لزم صحة بيع المرهون بغير اذن المرتهن ولا يمكن المصير اليه ثم اذا انقطع التعلق بعد القبول فهل يملكه من حين الانقطاع فقط وان لزم تخلف الملك عن القبول بعد الموت لانه لمانع أو يتبين الملك من حين الموت و يلزم عليه حصول الملك حين قيام التعلق المانع منه الا أن يدعى انه مع انقطاع التعلق تبين انه غير مانع وفيه نظر اذ يلزم تبين صحة البيع اذا انقطع التعلق ولا سبيل اليه (قوله نظير ما مر) فى كونه نظيره وتعليله باعتبار ما فى نفس الامر نظر لوجود التعلق بالعين فى نفس الامر عند القبول هنا الا ثم الا أن يقال هذا التعلق انما يؤثر اذا وجد البيع فان لم يوجد تبين انه لا أثر له فليتأمل فيه (قوله فى المتن سيحدثان) اعتمد ابن هشام وجوب المطابقة بعد أو التى للتنويع وقد يدعى هنا انها له (قوله عند الوصية) قضيته عدم دخول الحادث بعدها وان كان متصلا عند الموت والقبول وقد يقال بل يدخل المتصل عندهما (قوله و بشجرة) عطف

وبعينه الوارث لانه يحتمل الجهالة فالابهام أولى وانما لم تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل فى الموصى به لكونه تابعا مالا يحتمل فى الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث لا لحمل سيحدث (وبنجاسة يحل الانتفاع بها) لثبوت الاختصاص فيها وانتقالها بالارث والهبة لا بما يحرم الانتفاع به كخمر غير محترمة وخنزير وفرعه وكلب عقور وكلب نحو صيد لمن لا يصيد مثلا بناء على الاصح من حرمة اقتنائه له لانه ينافى مقصود الوصية بخلاف ما يحل (ككلب معلم) وجرو قابل للتعليم لحل اقتنائهما ككلب يحرس الدور قيل ولا يسمى معلما لانه يدفع بطبعه وفيه نظر والمشاهدة ترده ويؤخذ من حل اقتناء قابل التعليم حل الاقتناء لمن يريد تعلم الصيد وهو قابل لذلك (وزبل) ولو من مغلظ على الاوجه لتسميد الارض والوقود وميتة ولو مغلظة لاطعام الجوارح (وخمر محترمة) وهى ما عصرت بقصد الخلية أولا بقصد شئ و يتجه انه لو غير قصده قبل تخمرها تغير الحكم اليه وانها لا تدفع للموصى له بل لثقة الا ان عرفت ديانته وأمن شربه لها او بحث ابن الرفعة فيما أيس من عودها خلا الا بصنع آدمى أى بعين حرمة امساكها فلا تصح الوصية بها ونوزع بانه قد يستعملها فى اغراض أخر كاطفاء نار ورد بان اليأس من تخللها صيرها كغير المحترمة وهى لا يجوز امساكها لتلك الاغراض بل تجب اراقتها فورا مطلقا (ولو أوصى) لشخص (بكلب من كلابه) المنتفع بها ثم مات وله كلاب (اعطى) الموصى له (أحدها) بخيرة الوارث ان احتاج للصيد والحراسة معا فان احتاج لاحدهما فقط أعطى ما يناسبه بخلاف ما اذا لم يحتج لواحد منهما لما مر من بطلان الوصية * (تنبيه) * قضية قولهم بخيرة الوارث هنا وفى مسائل تاتى

الكتابة وان لم تكن مستقرة و بالمكاتب وان لم يقل ان عجز نفسه اه مغنى (قوله و يعينه) الى قوله قيل فى المغنى (قوله و يعينه الوارث) ظاهره الوجوب كما هو صريح الروض والارشاد مع شرحهما عبارتهما والتعيين للمبهم منهما واجب على الوارث اه وعبارة ع ش والمراد بقوله و يعينه الخ ان ذلك باختياره ولو كان المعين أدون من الباقى لانه يجبر على تعيين واحد بعينه وهل له الرجوع عما عينه لغيره أم لا فيه نظر والاقرب الثانى لانه بتعيينه له تعلق به اختصاص الموصى له و يؤيده ماسيأتى فى الفصل الآتى بعد قول المصنف: فى قول عطية الخ من قوله ولا رجوع للمجيز قبل القبض اه (قوله لكونه تابعا) أى للموصى له اه ع ش (قوله والهبة) أى صورة لانه يجوز بذل المال فى مقابلة الاختصاص اه رشيدى (قوله كخمر الخ) قضيته وان تخللت و يحتمل تقييدها بما اذا لم تتخلل فليراجع اه ع ش (قوله لمن لا يصيد الخ) خلافا للنهاية والمغنى كما يأتى عبارة سم اعتمد شيخنا الشهاب الرملى صحة الوصية بكلب يقتنى وان لم يحل للموصى له اقتناؤه بان لا يحتاج اليه لنحو حراسة لانه قد يحل له اقتناؤه عند الموت بان يحدث له الاحتياج حينئذ وان لم يحل حينئذ فينقله لمن يحل له حينئذ اه (قوله من حرمة اقتنائه) أى كلب نحو الصيد وقوله له أى لمن لا يصيد مثلا (قوله لانه الخ) تعليل لقوله لا بما يحرم الخ (قوله بخلاف الخ) دخول فى المتن وحال من فاعل ينافى (قول المتن ككلب معلم) شمل كلامه لو لم يكن الموصى له صاحب زرع ولا ماشية ونحوهما وهو كذلك فتجوز الوصية له بها كما اعتمده الوالد رحمه الله تعالى لتمكنه من نقل يده لمن له اقتناؤه اه نهاية وفى المغنى مثله (قوله ولا يسمى) أى كلب يحرس الدور (قوله والمشاهدة ترده) محل تامل اه سيد عمر (قوله لمن يريد تعلم الصيد) أى أو يريد شراء ماشية حالا اه ع ش (قوله تعلم الصيد) أى الاصطياد بالكلب (قوله وميتة) عطف على كلب معلم (قوله بقصد الخلية الخ) يخرج لما عصرت بقصد أن تستعمل عصيرا أو دبسا مثلا وظاهر أنها محترمة فلو عبر كغيره تبعا للرافعى فى احدى عبارتيه المختارة وهى ما عصر لا بقصد الخمرية لكان أولى والله أعلم اه سيد عمر (قوله أولا بقصد شئ) أى أو كان العاصر لها ذميا ولو بقصد الخمرية اه ع ش (قوله قبل تخمرها) أى أو بعده سم و ع ش (قوله وانها لا تدفع الخ) قد يقال لو تم للزم أن يجب نزع المحترمة من صاحبها اذا كان غير ثقة وهو محل تامل الا أن يفرق اه سيد عمر ولعل وجهه أنه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء (قوله فلا تصح الخ) خالفه النهاية والمغنى واعتمدا النزاع الآتى (قوله ورد) أى النزاع المذكور (قوله وهى) أى الخمر الغير المحترمة (قوله مطلقا) أى لتلك الاغراض أو لغيرها (قوله اعطى ما يناسبه) هو أحد وجهين ثانيهما أنه بخيرة الوارث وهو أرجحهما شرح م ر اه سم عبارة النهاية هنا بخيرة الوارث وان لم يحتج لواحد منها أو كان ما أعطاه له لا يناسب حاله اه وفى المغنى

على بداية (قوله وكلب نحو صيد الخ) * فرع اعتمد شيخنا الشهاب الرملى صحة الوصية بكلب يقتنى وان لم يحل للموصى له اقتناؤه بان لا يحتاج اليه لنحو حراسة لانه قد يحل له اقتناؤه عند الموت بان يحدث له الاحتياج اليه حينئذ وان لم يحل حينئذ فينقله لمن يحل له اه وقياسه جواز اعطاء غير المناسب فى المسئلة الآتية خلافا لقول الشارح الآتى أعطى ما يناسبه (قوله و يؤخذ من حل الخ) فيه نظر والفرق ممكن (قوله ولو مغلظة) شامل لميتة الخنزير والكلب العقور وتقدم انهما بنفسهما لا تصح الوصية بهما (قوله قبل تخمرها) يتجه أو بعده (قوله ونوزع) اعتمده م ر (قوله ورد الخ) قد يجاب بالفرق بان غير المحترمة انما حرم امساكها لفساد القصد أولا (قوله وهى لا يجوز امساكها لتلك الاغراض) قد يقال بل ينبغى جواز امساكها لتلك الاغراض بناء على ما يتجه من اعتبار تغير القصد بعد التخمر لان امساكها لها حاصله تغيير القصد بعد التخمر بناء على ان عصرها بغير قصد الخلية من الاغراض المباحة كاطفاء النار وكعصرها بقصد الخلية فى جعلها محترمة وهو الذى يظهر فليتأمل (قوله أعطى ما يناسبه) هو أحد وجهين ثانيهما انه بخيرة الوارث وهو

قولهم فيما مر آنفا ويعينه الوارث انه لادخل للوصية فى ذلك وهو محتمل لان الوارث المالك فلا يتصرف عليه مع كماله فيما اقد تصرفه والظاهر فى الناقص الوقف لكماله فان قلت لم يتصرف الوصى أو الولى ويؤمر فى التعيين بالاحوط للوارث قلت لو قيل به لم يبعد الا أن يكونوا لمحوا انه قد يخطئ فى تعيين الاحظ فيتضرر المالك وهو بعيد فان عدالته وحذقه يمنعان ذلك (فان لم يكن له) عند الموت اذ العبرة به (كلب) ينتفع به (لغت) الوصية وان قال من مالى لتعذر شرائه ولا يكلف الوارث اتهابه وبه فارق عبدا من مالى ولا عبد له (ولو كان له مال وكلاب) منتفع بها (ووصى بها أو ببعضها فالاصح نفوذها) فى الكلاب جميعها (وان كثرت وقل المال) وان كان أدنى متقوم كدانق اذ الشرط بقاء ضعف الموصى به للورثة وقليل المال خير من كثير الكلاب اذ لاقيمة لها وتقدير أن لامال أو ان لها قيمة حتى تنفذ فى ثلثها فقط يشبه التحكم ولو أوصى بثلثه لواحد وبها لآخر لم تنفذ الا فى ثلثها كما لو لم يكن له الا كلاب وينظر فيه الى عددها بخلاف ما اذا اختلفت أجناس غير المتمول فانه ينظر الى قيمتها بتقدير المال عند من يراها (ولو أوصى بطبل) سواء أقال من طبولى أم لا (وله طبل لهو) لايصلح لمباح (وطبل يحل الانتفاع به كطبل حرب) يقصد به التهويل (أو حجيج) يقصد به الاعلام بالنزول والرحيل أو غيرهما كطبل الباز (حمل على الثانى) لتصح لان الظاهر قصده للثواب أو صلح بتخيير الوارث أو بعود من عيدانه وله عود لهو لايصلح لمباح وعود بناء وأطلق بطلت لانصراف مطلقه لعود اللهو والطبل يقع على الكل اطلاقا واحدا (ولو أوصى بطبل اللهو) وهو الكوبة الآتية فى الشهادات (لغت) الوصية لانه معصية (الا أن يصلح لحرب أو حجيج) بعضهم أو منفعة أخرى مباحة ولو مع تغيير لكن ان بقى معه اسم الطبل والا لغت وان كان رضاضه من نقد أو جوهر

ما يوافقها (قوله وقولهم الخ) عطف على قولهم الخ وقوله ويعينه الوارث مقول له وقوله انه لادخل الخ خبر قضية الخ (قوله فى الناقص أى الوارث الناقص بخصوصيا (قوله الوقف) أى للتعيين (قوله أن يكونوا الخ) أى الاصحاب (قوله عند الموت) الى قوله وتقدير أن لامال فى المغنى والى الفصل فى النهاية الا قوله بخلاف ما الى المتن (قوله اذ العبرة به) مبتدأ وخبر وعلة للتقييد بعند الموت (قوله لتعذر شرائه) فيه بحث لانه ينبغى أن يجوز بذل المال فى مقابلة النزول عن الاختصاص فهلا صحت الوصية اذا قال من مالى لامكان تحصيله بالمال بهذا الطريق سم وع ش (قوله اتهابه) أى صورة والا فلا يصح بيعه لا تصح هبته وحينئذ يقال فى الشراء مثل ذلك لانه يجوز بذل المال فى مقابلة الاختصاص اه رشيدى (قوله وبه فارق عبدا الخ) أى فانه يشترى له ويكلف الوارث اتهابه اه ع ش (قول المتن وكلاب) أو نجاسة أخرى وان كثر اه مغنى (قول المتن أو ببعضها) يفهم بالاولى من قوله بها أى كلها (قوله فى الكلاب جميعها) أى الموصى بها من الكل أو البعض اه رشيدى ولو قال الشارح فى تلك الكلاب كما فى المغنى لكان أوضح (قوله وتقدير أن لامال الخ) عبارة المحقق المحلى والثانى لاتنفذ الا فى ثلثها لانها ليست من جنسه حتى تضم اليه والثالث تقوم بتقدير المالية فيها وتضم الى المال وتنفذ الوصية فى ثلث الجميع أى قدره من الكلاب اه فتأملها حتى يظهر لك ما فى قول الشارح حتى تنفذ فى ثلثها فقط اه سيد عمر أى فالمناسب اسقاط قوله أو ان لها قيمة كما فى المغنى أو تأخيره عن قوله حتى تنفذ الخ مع زيادة حتى تنفذ فى ثلث الجميع الخ (قوله وتقدير الخ) اشارة الى رد المقابل فانه قال ان الكلاب ليس من جنس المال فيقدر أن لامال له اه كردى (قوله ولو أوصى) الى الفصل فى المغنى الا قوله أو صلح بتخيير الوارث (قوله بثلثه) اى المال (قوله لم تنفذ) أى الوصية بالكلاب (قوله الا فى ثلثها) لان ما يأخذه الورثة من الثلثين هو حظهم بسبب الثلث الذى نفذت فيه الوصية فلا يجوز ان يحسب عليهم مرة أخرى فى وصية غير المتمول مغنى وشرح الروض (قوله الا كلاب) اى وأوصى بها كلها نفذ فى ثلثها فقط أو كلب فقط وأوصى به نفذ فى ثلثه او أربع وأوصى باثنين منها نفذ فى واحد وثلث مغنى وشرح الروض (قوله وينظر فيه) أى فيما اذا لم يكن للموصى الا كلاب وأوصى بها كلها (قوله الى عددها) أى لاقيمتها اذ لاقيمة لها ولا يرجع فى التعيين للوارث ع ش مغنى (قوله بخلاف ما اذا اختلفت الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه لو كان له أجناس ككلاب وخمر محترمة وشحم ميتة وأوصى بواحد منها اعتبر الثلث بفرض القيمة لا بالعدد ولا بالمنفعة اذ لاتناسب بين الرؤس ولا المنفعة اه (قول المتن طبل لهو) كالكوبة ضيق الوسط واسع الطرفين اه مغنى (قوله كطبل الباز) هو لقب ولى الله اسمه عبد القادر الجيلانى والمراد بطبل الباز طبل الفقراء بانواعه ولعله انما أضيف اليه لانه أول من أنشأه وقيل سمى بذلك لانه يهيج البازاى الصقر على الصيد كما يهيج الفقراء على الذكر اه بجيرمى (قوله كطبل الباز) قد يقال الباز الموجود الآن من الكوبة اه سم (قوله أو صلح الخ) مقابل قوله لا يصلح لمباح وقد يقال يغنى عنه قول المصنف الآتى الا أن يصلح الخ (قوله أو بعود) عطف على قول المصنف بطبل (قوله لانصراف مطلقه الخ) أى ان العود لا يتبادر منه الا ذلك (قول المتن الا أن يصلح الخ) محله عند الاطلاق فان قال الموصى أردت به الانتفاع على الوجه الذى عمل له لم تصح كما جزم به الوافى واستظهره الزركشى مغنى ونهاية (قوله اسم الطبل) أى طبل الحل اه حلبى (قوله والا لغت الخ) بحث

أرجحهما شرح م ر (قوله لتعذر شرائه) فيه بحث لانه ينبغى أن يجوز بذل المال فى مقابلة النزول عن الاختصاص فهلا صحت الوصية اذا قال من مالى لامكان تحصيله بالمال بهذا الطريق (قوله كطبل الباز) قد يقال الباز الموجود الآن من الكوبة (قوله أو صلح) مقابله لايصلح لمباح (قوله وان كان رضاضه الخ) بحث

(فصل) في الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات في المرض *(ينبغي) لمن ورثته أغنياء أو فقراء (أن لا يوصي بأكثر من ثلث ماله) بل الاحسن أن ينقص منه شيأ لانه صلى الله عليه وسلم استكثره فقال الثلث والثلث كثير ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه واما تصريح آخرين بحرمتها فهو ضعيف وان قصد بذلك حرمان ورثته كما علم مما قدمته في شرح قوله لا في الوقف كعمارة الكنائس فباطل وأيضا فهو لا حرمان منه أصلا اما الثلث فلان الشارع وسع له في ثلثه ليتدارك به ما فرط منه فلم يؤثر قصده به ذلك واما الزائد عليه فهو انما ينفذ ان أجازوه ومع اجازتهم لا ينسب اليه حرمان فهو لا يؤثر قصده وتحريم عقد الفضولي لا يشهد للقائلين بالتحريم هنا خلافا لمن زعمه لانه تلبس بعقد فاسد ولا كذلك هنا لان الملك له فصح التصرف فيه ألا ترى انه لو برأ نفذ لكنه غير لازم لجواز ابطاله له ولوارثه ومن ثم كان الاصح ان اجازته تنفيذ لا ابتداء عطية (فان زاد) على الثلث (ورد الوارث) الخاص المطلق التصرف الزيادة (بطلت) الوصية (في الزائد) اجماعا لانه حقه فان كان عاما بطلت ابتداء من غير رد لان الحق للمسلمين فلا يجيز (وان أجاز) وهو مطلق التصرف والا لم تصح اجازته ولا رده

بعضهم ان محل البطلان اذا أوصى به لآدمي معين فلو أوصى به لجهة عامة كالمساكين أو لنحو مسجد وكان رضاضه مالا فيظهر الجزم بالصحة ويكون المقصود رضاضه وما فيه من المالية شرح مر اه سم وجزم بالصحة حينئذ الحلبي

(فصل) في الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات في المرض (قوله في الوصية) الى قوله وأيضا في النهاية والمغني (قوله وحكم التبرعات الخ) أي وما يلحق بذلك كالوصية بحاضر هو ثلث ماله اه ع ش (قول المتن ينبغي) أي يطلب منه على سبيل الندب اه مغني (قوله بل الاحسن ان ينقص الخ) أي لان الوصية بالثلث خلاف الاولى اه ع ش عبارة المغني ويسن ان ينقص عن الثلث شيأ خروجا من خلاف من أوجب ذلك ولاستكثار الثلث في الخبر وسواء كانت الورثة أغنياء أم لا وان قال المصنف في شرح مسلم انهم اذا كانوا أغنياء لا يستحب النقص والا استحب اه (قوله فقال الثلث) قال النووي في شرح مسلم يجوز نصب الثلث على الاغراء أو بتقدير أعط ورفعه على انه فاعل أي يكفيك الثلث أو مبتدأ حذف خبره أو خبر لمحذوف اه أي الثلث كافيك أو كافيك الثلث اه ع ش (قوله ومن ثم الخ) أي من أجل ابتغاء ما ذكر وندبه (قوله صرح جمع الخ) معتمد وقوله بكراهة الزيادة أي وقت الوصية فيما يظهر اذ لا نعلم حال المال وقت الموت اه ع ش عبارة سم ولم تبطل الوصية مع كراهتها لانها وقعت تابعة للوصية بالاصل المطلوبة ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره وظاهر انه لا يتأتى النظر لحال الموت بالنسبة للكراهة وان الكراهة انما هي عند الوصية كقوله أوصيت بثلاثة أرباع مالي وكذا بمائة وماله مائتان نعم ان غلب على ظنه حصول مال آخر بحيث يصير المائة ثلثا أو أقل فينبغي عدم الكراهة اه (قوله وان قصد بذلك) أي بالثلث والزائد عليه كذا يفيد قوله الآتي اما الثلث الخ وكان الاولى الاقتصار على الزائد على الثلث كما فعله غيره لان قول الحرمة مع قصد الحرمان ما سبق في كلامه (قوله فهو) أي الحرمان (قوله ولا كذلك) بمنعه ما تقدم في الشارح غير مرة من عد الوصية عقدا وقوله لان الملك له الخ لا يخفى ما في تقريبه (قوله لو برأ) اى من زاد تبرعه المنجز في المرض المخوف على الثلث من ذلك المرض وقوله نفذ أي بان نفوذ تصرفه في الكل كما يأتي في فصل المرض المخوف (قوله لكنه الخ) استدراك على صحة التصرف (قوله لجواز ابطاله) أي التصرف وقوله له الخ أي للموصي متعلق بالجواز (قوله ومن ثم) أي من أجل صحة ذلك التصرف (قوله ان اجازته) أي الوارث (قول المتن ورد الوارث الخ) أي الحائز ولو بالرد بشرطه والا بان كان وارث خاص آخر فتبطل فيما يخصه من الزائد فقط اه سم (قوله الخاص) الى قول المتن وفي قول في المغني الا قوله بان شهد الى المتن والى قول المتن ويعتبر من الثلث في النهاية (قوله فان كان عاما بطلت) أي في الزائد اه ع ش (قول المتن وان أجاز) أي الوارث الخاص ان كان حائزا وان لم يكن حائزا فباطلة في قدر ما يخص الآخر ان كان بيت المال وموقوفة فيه ان كان غيره اه سم (قول المتن وان أجاز)

بعضهم ان محل البطلان اذا كان رضاضه مالا اذا كانت الوصية لآدمي معين فان كانت لجهة أو لمسجد فيظهر القطع بالصحة ويكون المقصود رضاضه وما فيه من المالية شرح مر

(فصل) في الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات في المرض (قوله ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه) لا يقال فلتبطل الوصية حينئذ لان الوصية بالمكروه باطلة لانا نقول الوصية بالمكروه هنا وقعت تابعة للوصية بالاصل التي هي غير مكروهة بل مطلوبة ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره ويمكن ان يدعى ان المكروه الوصية بالزيادة لا الزيادة والباطل الوصية بالمكروه لا الوصية المكروهة وظاهر ان الكراهة عند الوصية كقوله أوصيت بثلاثة أرباع مالي وكذا بمائة وماله مائتان نعم ان غلب على ظنه حصول مال آخر بحيث تصير المائة ثلثا او أقل فينبغي عدم الكراهة وظاهر انه لا يتأتى النظر لحال الموت بالنسبة للكراهة حتى يحكم بها فيما لو كان الموصى به دون الثلث اذا صار عند الموت فوق الثلث فليتأمل (قوله في المتن وان أجاز الخ) عبارة الروض والا أي وان كانت الوصية بالزيادة ممن له وارث خاص فموقوفة أي في الزائد على اجازة الورثة قال في شرحه ان كانوا حائزين ثم قال وان لم يكونوا حائزين فباطلة في قدر ما يخص غيرهم من الزائد اه وينبغي ان

بل توقف لكماله على الاوجه كامر بمافيه مع فروع أخر تاتى هنا قيل محله ان رجى والا كجنون مستحكم أيس من برئه بطلت الوصية وهو متجه ان غلب على الظن ذلك بان شهد به خبيران والا فلا لان تصرف الموصى وقع صحيحا كما تقرر فلا يبطله الامانع قوى وعلى كل فتى برأ وأجاز بان نفوذها (فاجازته تنفيذ) أى امضاء لتصرف الموصى بالزيادة على الثلث لصحته كامر وحق الوارث انما يثبت فى ثانى الحال فاشبه عفو الشفيع (و فى قول عطية مبتدأة والوصية بالزيادة لغو) لنهيه صلى الله عليه وسلم سعد بن أبى وقاص عن الوصية بالنصف و بالثلثين رواه الشيخان و يجاب بان النهى انما يقتضى الفساد ان كان لذات الشئ أو لازمه وهو هنا ليس كذلك لانه لخارج عنه وهو رعاية الوارث وان توقف الامر على اجازته وعلى الاول لا يحتاج للفظ هبة و تجديد قبول وقبض ولا رجوع للمجيز قبل القبض وتنفذ من المفلس وعليهما لابد من معرفته لقدر ما يجيزه مع التركة ان كانت بمشاع لا معين ومن ثم لو أجاز وقال ظننت قلة المال أو كثرته ولم أعلم كميته وهى بمشاع حلف انه لا يعلم ونفذت فيما ظنه فقط أو بمعين لم يقبل (و يعتبر المال) حتى يعرف قدر الثلث منه

أى بنحو أجزت الوصية أو امضيتها أو رضيت بما فعله الموصى اه ع ش (قوله بل توقف) أى الوصية اه رشيدى (قوله كامر) أى فى شرح ان أجاز باقى الورثة (قوله محله) أى الوقف ان رجى أى الكمال (قوله بطلت الوصية) أى ظاهر المايأتى من انه لو أفاق وأجاز نفذت اجازته اه ع ش (قوله وهو متجه الخ) وحينئذ لو تصرف فى جميع المال ثم برأ وأجاز فهل يتبين بطلان التصرف أو صحته على قياس ماسيأتى فى ولو أوصى بعين حاضرة الخ فيه نظر اه سم وجه النظر انه قد تبين فيما سيأتى عدم المانع وكون التصرف فى ملكه فى نفس الامر بخلاف ما هنا فان الملك فيه موقوف على الاجازة فالتصرف قبلها تصرف فى غير ملكه فيكون باطلا (قوله وعلى كل) أى سواء أيس من برئه أم لا اه ع ش (قوله بان نفوذها) أى الوصية بالزائد على الثلث (قوله كامر) أى آنفا (قوله فى ثانى الحال) أى بعد الموت وأول الحال ما قبله وقول ع ش وهو بعد الاجازة لا وقت الموت اه فيه نظر ظاهر (قوله فاشبه) أى اجازة الوارث فكان الاولى التانيث عبارة المغنى فاشبه بيع الشقص المشفوع اه وهى ظاهرة لفظا لرجوع الضمير للتصرف (قوله عفو الشفيع) أى من حيث كونه بعد البيع لا قبله اه ع ش (قول المتن والوصية الخ) من جملة هذا القول اه ع ش عبارة المغنى وقوله والوصية الخ لا فائدة له بعد الحكم بان الزيادة عطية من الوارث اه (قوله لانه لخارج عنه الخ) فيه ان خروجه لا ينافى لزومه ولعل الوجه أن يقال النهى عن الزيادة لامر لازم للوصية وهو التفويت على الوارث لكنه لازم أعم لحصول التفويت بغير الوصية والنهى للازم الاعم لا يقتضى الفساد كما اوضحناه فى الآيات البينات اه سم وأقره الرشيدى (قوله وعلى الاول الخ) اى التنفيذ بيان لثمرة الخلاف (قوله وقبض) اى اقباض عطف على لفظ هبة او على قبول (قوله ولا رجوع للمجيز) اى صحيح اه ع ش (قوله قبل القبض) متعلق بالمجيز (قوله وتنفذ) اى الاجازة اه ع ش (قوله وعليهما لابد الخ) لم يظهر وجه اشتراط معرفة التركة على القول بانها هبة فليتأمل وقد يقال عليهما معا ان معرفة القدر المجاز فيما اذا كانت بمشاع كنصف مثلا تستلزم معرفة التركة فما فائدة اشتراط معرفتها ايضا فليتأمل اه سيد عمر اقول عبارة النهاية من التركة بمن الجارة بدل مع وهى سالمة عن الاشكال و يمكن الجواب بان معرفة قدر الجزء تتوقف على معرفة قدر كله وما ادعاه من الاستلزام ممنوع ثم رأيت فى حاشية عبد الله باقشير مانصه قوله لقدر ما يجيزه اى أهو الربع او الثمن مثلا مع معرفة التركة اهى قماش ام عقار وقدرها فقوله مع التركة متعين وما وجد فى بعض الهوامش عن شيخنا السيد يلزم من معرفة القدر معرفة التركة بعيد جدا اه (قوله مع التركة) اى لابد ان يعرف الوارث قدر الزائد على الثلث وقدر التركة فلو جهل احدهما لم تصح كالابراء من المجهول زيادى اه بجيرمى (قوله بمشاع) الاولى بغير معين كما فى المغنى (قوله حلف الخ) اى صدق بيمينه فى دعوى الجهل ان لم تقم بينة بعلمه فان اقيمت لم يصدق و تنفذ فى الجميع مغنى وعنانى (قوله ونفذت فيما ظنه) اى وان قل وظاهره وان دلت القرينة على كذبه اه ع ش (قوله او بمعين) عطف على بمشاع (قوله لم يقبل) اى لم يؤثر لان الجهل به لا يضر فى صحة الاجازة ولو عبر به لكان اولى ولعل الفرق بين المعين والمشاع ان المعين يغلب الاطلاع عليه فيبعد عدم معرفته به قبل اجازته بخلاف جملة التركة فانها قد تخفى على الوارث حتى يظان قلة التركة اه ع ش (قوله حتى يعرف) الى قوله ولو أوصى بعتق فى النهاية الا قوله و بهذا مع ما يأتى الى

المراد الحائز ين ولو بطريق الرد بشرطه فليتامل و ينبغى ان يراد بقوله وان لم يكونوا ما اذا ورث معهم بيت المال اما اذا أجاز بعض الورثة فلا ينبغى ان يقال انها باطلة فيما يخص غيرهم بل يوقف فيما يخص غيرهم (قوله بطلت الوصية وهو متجه ان غلب الخ) فلو قلنا بالبطلان حينئذ وتصرف فى جميع المال ثم برأ وأجاز و بان نفوذها كما سيأتى فهل يتبين بطلان التصرف أو صحته على قياس ما يأتى فى ولو أوصى بعين حاضرة الخ فيه نظر (قوله لانه لخارج عنه) هذا لا يصح أن يريد به كونه للازم لان اللازم الخارج فكونه لخارج لا ينافى اللزوم ولعل الوجه ان يقال النهى عن الزيادة لامر لازم للوصية وهو التفويت على الوارث لكنه لازم أعم لحصول التفويت بغير الوصية والنهى للازم الاعم لا يقتضى الفساد كما وضحناه فى تعليقنا على جمع الجوامع

المتن

(يوم الموت) أى وقتــه لان الوصية تمليك بعده و به تلزم من جهة الموصى وقضية ذلك انه لو قتل فوجبت فيه دية ضمت لماله حتى لو أوصى بثلثه أخذ ثلثها (وقيل يوم الوصـــية) فلا عبرة بما حــدث بعــدها كما لو نذر التصــدق بثلث ماله اعتبر يوم النــذر ورد بانه وقت اللزوم فهو نظير يوم الموت هنا ومر أن الثلث انما يعتــبر لها بعد الدين وانها معه ولو مستغرقا صحيحة حتى لو أبرأ مستحقه نفــذت ولم يبــين الاعتبار فى قيمــة ما يفوت على الورثة وما يبقى لهــم وحاصله الاعتبار فى المنجز بوقت التفويت ثم ان وفى بجميعها ثلثه عند الموت فذاك والا فهما يفى به وفى المضاف للموت بوقته وفيما بقى لهم باقل قيمة من الموت الى القبض لان الزيادة على يوم الموت فى ملكهــم والنقص عن يوم القبض لم يدخل فى يدهم فلا يحسب عليهم (ويعتبر من الثلث أيضا) راجع ليعتبر وللثلث لتقــدم لفظهما اما الاول فواضح واما الثانى فــلان هذا عطف على ينبغى المتعلق بالثلث كما ان هذا متعلق به وبهذا مع ما يأتى الصريح فى ان محــل المعلق بالموت الثلث يندفع ما قيل لم يبين حكم المعلق بالموت من غير العتق الذى هو الاصل وانما بين حكم الملحق به وهو المنجز (عتق علق بالموت) فى الصحة أو المــرض نعم لو قال صحيح لقنــه أنت حر قبل مرض مــوتى بيــوم ثم مات من مرض بعد التعليق باكثر من يوم أو قبل موتى بشهر مثلا ثم مرض دونه ومات بعد أكثر من شهر

(قول المتن يوم الموت) فلو أوصى بعبد ولا عبد له ثم ملك عند الموت عبدا انتقلت الوصية به اه مغنى (قوله بعده وبه) كل من الضمير بن للموت (قوله وقضية ذلك) أى التعليل (قوله لو قتل) ببناء المفعول أى الموصى (قوله فوجبت فيه) أى بنفس القتل دية بان كان خطأ أو شبه عمد أو مالو كان عمــدا يوجب القصاص فعفى عنه على مال بعــد موته لم يضم للتركة لانه لم يكن ماله وقت الموت اه ع ش (قوله أخذ) أى الموصى له ثلثها أى الدية اه ع ش (قوله كما لو نذر) الى المتن فى المغنى (قوله بانه) أى يوم النذر وقوله ومر أى أول الفرائض وقوله انما يعتبر لها أى الوصية وقوله وانها معه أى الوصية مع الدين اه ع ش (قوله حتى لو أبرأ الخ) أى أو قضى عنه اه مغنى (قوله ولم يبين) أى المصنف اه ع ش (قوله ما يفوت الخ) وهو الموصى به اه كردى عبارة ع ش أى فيما لو كان الموصى به متقوما كعبــد أو مثليا اه (قوله بوقت التفويت) وهو وقت التصرف فينفذ فى ثلث الموجود ويرد فيما زاد عليــه ظاهره ثم ان تغير الحال عمــل بما صار اليه كما يفيــده قوله ثم ان وفى الخ اه ع ش (قوله بجميعها) أى التبرعات المنجزة فى المرض وقوله ثلثه أى المــال (قوله وفى المضاف الخ) وقوله وفيما بقى الخ كل منهــما عطف على قوله فى المنجز الخ (قوله لان الزيادة الخ) عبارة المغــنى وشرح الروض لانه ان كان يوم الموت أقــل فالزيادة حصلت فى ملك الوارث أو يوم القبض أقل فما نقص قبله لم يدخــل فى يده فلا يحسب عليه اه (قوله لتقدم لفظهما) أى لتقدم لفظ يعتبر المال ولفظ من الثلث على هذا أحدهما صريحا والآخر ضمنا ولذا قال أما الاول أى تقدم لفظ يعتبر المال فواضح لانه قال ويعتبر المال وأما الثانى أى تقدم لفظ من الثلث فلان هذا أى قوله ويعتبر من الثلث عطف على ينبغى أى المذكور فى أول الفصــل والمتعلق بالثلث ضــمنا لانه فى قوة ينبغى أن تكون الوصية بالثلث فاقل أى ينبغى أن يكون التبرع الذى علقه بالموت من الثلث اه كردى ويرد عليه أن فيه تشبيه الجزئى أى العتق المعلق بالكلى اى التبرع المعلق الا ان يخص السابق المشبه به بغير العتق (قوله كما ان هذا) اى قوله ويعتبر الخ متعلق به اى بالثلث صريحا اه كردى (قوله وبهذا) اى بقوله واما الثانى فلان هذا عطف عــلى ينبغى الخ (قوله مع ما يأتى) كانه يريد به قوله واذا اجتمع تبرعات الخ اه سم عبارة الكردى (قوله مع ما يأتى) اى مع ملاحظة ما يأتى فكانه قال أولا ويعتبر من الثلث المتعلق بالموت ثم قال ويعتــبر ايضا من الثلث عتق علق بالموت اه كردى (قوله ما قيل لم يبين الخ) حاصله ان المصنف لم يبين حكم المعلق بالموت غير العتق المشــبه به العتق فلفظ ايضا لغو وقوله الذى هو الخ صفة المعلق غير العتق وكونه اصلا لانه المقصود من الباب اه كردى عبارة سم قوله الذى هو الاصل جاءت اصالته من الحاق المنجز به اه (قوله باكثر من يوم) اى من مرض تأخر عن التعليق باكثر من يوم ولعــل سبب اعتبار الاكثرية انه لو لم يكن بين التعليق والمرض الا يوم فقط لم تكن الحرية قبل المرض بيوم بل باقل بقدر ما حصلت فيه الحرية اه سم (قوله ثم مرض الخ) صورة المسئلة انه مرض عشرة ايام مثلا واتصل موته بها ولكن بين موته والتعليق اكثر من شهر فيكون العتق واقعا فى الصحة اه سم (قوله دونه) اى مرضا مدته دون شــهر (قوله بعد اكثر الخ) اى من

وشرحه للمحلى المسمى بالآيات البينات (قوله مع ما يأتى) كانه يريد قوله واذا اجتمع تبرعات الخ (قوله الذى هو الاصل) جاءت اصالته من الحاق المنجز به والذى نعت للمعلق (قوله باكثر من يوم) أى من مرض تأخر عن التعليق أكثر من يوم ولعل سبب اعتبار الاكثرية أن معنى الصيغة أنت حر فى زمن بينه وبين مرض موتى يوم فلا بد من زمن زائد على اليوم تحصــل فيه الحرية ليصدق انها فى زمن بينه وبين المرض يوم ولو لم يكن بين التعليق والمرض الا يوم فقط لم تكن الحرية قبل المرض بيوم بل باقل بقــدر ما حصلت فيه الحرية وقد يقال هــلا حصلت الحرية مع آخر الصــيغة واستغنى عن اعتبار تلك الزيادة وقد يقال المراد ذلك ولا ينافى اعتبار الاكثرية بناء على ان معنى قوله بعد التعليق بعد ابتداء التعليق فليراجع (قوله ثم مرض) صورة المسئلة انه مرض عشرة أيام مثلا واتصل موته بها ولكن بين موته وبين التعليق أكثر من شهر فيكون العتق واقعا فى الصحة لانه قبل الموت بشهر والمرض فى آخر ذلك الشهر (قوله بعد أكثر من شهر) أى من التعليق (قوله

عتق من رأس المال لان عتقه وقع فى الصحة وكذا لو مات بعد ان مرض شهرا فاكثر كما لو علقه بصفة فى الصحة فوجدت فى مرضه بغير اختياره ولو أوصى بعتق عن كفارته المخيرة اعتبرت على ما قالا انه الاقيس عند الائمة بعد ما قالا عن مقابله انه الاصح الزيادة على الاقل من الاطعام والكسوة من الثلث لحصول الاجزاء بدونه (وتبرع نجز فى مرضه) أى الموت (كوقف) وعارية عين سنة مثلا وتاجيل ثمن مبيع كذلك فيعتبر منه أجرة الاولى وثمن الثانية وان باعها باضعاف ثمن مثلها لان تفويت يدهم كتفويت ملكهم (وهبة وعتق) لغير مستولدته اذ هو فيه هنا من رأس المال (وابراء) وهبة فى صحة واقباض فى مرض باتفاق المتهب والوارث والاحلف المتهب لان العين فى يده وقضيته انها لو كانت بيد الوارث وادعى انه ردها اليه او الى مورثه وديعة أو عارية صدق الوارث أو بيد المتهب وقال الوارث أخذتها غصبا أو نحو وديعة صدق المتهب وهو محتمل ولو قيل يأتى هنا ما قالوه فى تنازع الراهن والواهب مع المرتهن والمتهب فى القبض من التفصيل لم يبعد ولو ادعى المورث موته من مرض تبرعه والمتبرع عليه شفاءه وموته من مرض آخر أو فجأة فان كان مخوفا صدق الوارث والا فالآخر أى لان غير المخوف بمنزلة الصحة

التعليق اه سم (قوله عتق الخ) اى فى الصورتين اه ع ش (قوله وكذا لو مات الخ) اى وان وجدت الصفة حينئذ فى المرض اه سم (قوله كما لو علقه بصفة الخ) عبارة العباب والعتق ان علق فى مرض الموت فمن الثلث أو فى الصحة بصفة وجدت فى المرض باختياره كالدخول او بغير اختياره كالمطر فمن الاصل انتهى اه سم اى فمقتضاها ان قول الشرح بغير اختياره اى السيد ليس بقيد (قوله على ما الخ) اى على قول قال الشيخان فى شأنه ان هذا القول الاقيس الخ بعد قولهما فى شأن مقابله الذى هو اعتبار جميع قيمة العبد من الثلث انه اى ذلك المقابل الاصح (قوله الزيادة الخ) خلافا للنهاية عبارته ولو أوصى بعتق عن كفارته المخيرة اعتبر جميع قيمة العبد من الثلث لحصول البراءة بدونه حتى لو لم يف الثلث بتمام قيمته ولم تجز الورثة لم تصح الوصية و يعدل الى الاطعام او الكسوة اه ومال ع ش الى ما اختاره الشرح من ان المعتبر من الثلث انما هو الزائد من القيمة لا جميعها (قوله بدونه) اى العتق كالاطعام ع ش وكردى (قوله وعارية الخ) قال فى شرح الروض حتى لو انقضت مدة العارية ولو فى مرضه واسترد العين اعتبرت الاجرة من الثلث اه اه سم (قوله وتاجيل ثمن الخ) عبارة العباب أى والروض ولو باعه بمؤجل وحل قبل موته نفذ من الاصل وان لم يحل الخ انتهت اه سم وعبارة المغنى ولو أوصى بتأجيل الحال اعتبر من الثلث والروياني احتمال أنه لا يعتبر الا التفاوت قال الزركشي وهو قوى اه (قوله كذلك) أى سنة (قوله فيعتبر منه) أى الثلث وقوله أجرة الاولى أى العارية كردى و ع ش (قوله وثمن الثانية) أى المبيعة فان لم يحتمله الثلث ورد الوارث ما زاد عليه تخير المشترى بين فسخ البيع واجازته فى الثلث بقسطه من الثمن لتشقيص الصفقة عليه قال فى الروضة فان اجاز فهل يزيد ما صح فيه البيع اذا أدى الثلث فيه وجهان أصحهما لا لانقطاع البيع بالرد انتهى اه سم (قوله لان تفويت يدهم الخ) علة لصورتى العارية والتاجيل عبارة ع ش قوله لان تفويت يدهم الخ قد يقال قضية هذه العلة اعتبار قيمة العين المعارة دون أجرتها لفوات يدهم عنها مدة الاعارة الا أن يقال لما صار أصل العارية عدم اللزوم فكانها لم تخرج عن يدهم على ان العين لم تخرج عن يدهم بدليل ان لهم بيعها مسلوبة المنفعة تلك السنة واعتبار قيمة المبيع من الثلث دون ما زاد عليها من الثمن لانه لو فوت ملكه فيها بان أوصى بها لنفسها اعتبرت قيمتها لا غير اه (قوله لغير مستولدته) الى قوله باتفاق المتهب فى المغنى (قوله اذ هو لها فيه الخ) أى العتق للمستولدة فى مرض الموت ينفذ من رأس المال (قوله وهبة فى صحة الخ) فى عطفه على ما قبله تأمل عبارة المغنى ولو وهب فى الصحة وأقبض فى المرض اعتبر من الثلث أيضا اذ لا أثر لتقدم الهبة اه وهى أحسن (قوله باتفاق المتهب الخ) أى على وقوع القبض فى المرض (قوله والاحلف المتهب) أى ان القبض وقع فى الصحة فتكون من رأس المال اه ع ش (قوله وقضيته) أى التعليل (قوله وادعى) أى المتهب وقوله وهو محتمل معتمد اه ع ش (قوله ولو ادعى الخ) ولو ملك فى مرض موته أى بلا عوض من يعتق عليه فعتقه من الاصل أى رأس المال وان اشتراه بثمن مثله صح ثم ان كان مدونا بيع للدين والا فعتقه من الثلث أو بدون ثمن المثل فقدر المحاباة هبة يعتق من الاصل ولا يتعلق به الدين واذا عتق من الثلث لم يرث أو من الاصل ورث اه نهاية قال ع ش قوله فعتقه من الاصل ظاهره وان كان عليه دين وقوله لم يرث أى لانه لو

فاكثر) أى وان وجدت الصفة حينئذ فى المرض (قوله كما لو علقه بصفة الخ) عبارة العباب والعتق ان علق فى مرض الموت من الثلث أو فى الصحة بصفة وجدت فى المرض باختياره كالدخول أو بغير اختياره كالمطر فمن الاصل اه (قوله وعارية عين) قال فى شرح الروض لو انقضت مدتها أى العارية ولو فى مرضه واسترد العين اعتبرت الاجرة من الثلث (قوله وتاجيل ثمن مبيع الخ) عبارة العباب ولو باعه بمؤجل وحل قبل موته نفذ من الاصل والا لم يحل الخ (قوله وثمن الثانية) فان لم يحتمله الثلث ورد الوارث ما زاد عليه تخير المشترى بين فسخ البيع والاجارة فى الثلث بقسطه من الثمن لتشقيص الصفقة عليه قال فى الروضة فان أجاز فهل يزيد ما صح فيه البيع اذا أدى الثلث فيه وجهان حكاهما فى التهذيب أصحهما لا لانقطاع البيع بالرد والثانى نعم لان ما يحصل للورثة ينبغى أن تصحح الوصية فى مثل نصفه فعلى هذا يصح البيع فى قدر نصف المؤدى وهو السدس

لانها ناقلة (واذا اجتمع تبرعات متعلقة بالموت) ترتبت أولا (وعجز الثلث) عنها (فان تمحض العتق) كاعتقتكم أو أنتم أحرار أو سالم وغانم وخالد أحرار بعد موتي أو سالم حر بعد موتي وغانم كذلك أو دبر عبدا وأوصى باعتاق آخر (أقرع) فمن قرع عتق منه ما يفي بالثلث للخبر الآتي ولان القصد من العتق التخلص من الرق ولا يحصل مع التشقيص (أو تمحض (غيره قسط الثلث) على الكل باعتبار القيمة أو المقدار لعدم المرجح مع اتحاد وقت الاستحقاق فلو أوصى لزيد بمائة ولبكر بخمسين ولعمرو بخمسين وثلثه مائة أعطى الاول خمسين وكل من الآخرين خمسة وعشرين (أو اجتمع (هو) أي العتق (وغيره) كان أوصى بعتق سالم ولزيد أو الفقراء بمائة أو عين مثلية أو متقومة (قسط) الثلث عليهما (بالقيمة) أو مع المقدار لاتحاد وقت الاستحقاق نعم لو تعدد العتق أقرع فيما يخصه أو دبر قنه وهو بمائة وأوصى له بمائة وثلث ماله مائة قدم عتقه ولا شئ له بالوصية (وفي قول يقدم العتق) لقوته ولو رتب المعلقة بالموت كاعتقوا سالما ثم غانما وكاعطوا زيدا مائة ثم عمرا مائة و عتقوا سالما ثم أعطوا زيدا مائة قدم ماقدمه لانه هنا صرح باعتبار وقوعها من غيره كذلك

وارث لتوقف نفوذ عتقه على الاجازة وهي غير صحيحة منه لامتناع اجازته في حق نفسه فيؤدي ارثه الى عدم ارثه وقوله وارث أي لعدم توقف ارثه حينئذ على اجازة اه (قوله وهما) أي الوارث والمتبرع عليه (قوله ترتبت الخ) أي في الوجود وقول المتن وعجز الثلث يرجع لجميع الامثلة أخذا من قوله متعلقة بالموت اه سم (قوله كاعتقتكم) الى قوله لانه هنا في النهاية وكذا في المغني الا قوله أو عين مثلية أو متقومة (قوله بعد موتي) راجع لكل من الامثلة الثلاثة (قوله او سالم حر الخ) وقوله أو دبر مثالان لقوله أولا وما قبله لما قبله (قوله فمن قرع) أي خرجت له القرعة اه ع ش وفي سم قول المتن أقرع محله مالم يكن العتق لبعض كل ولم يزد ما أعتقه على الثلث والا فلا اقراع كما سيأتي اه (قوله للخبر الخ) يعني ولا يعتق من كل بعضه للخبر الآتي اي في شرح أقرع في العتق (قوله أو المقدار) أي فيما اذا لم يحتج للتقويم بان استوت القيمة كدراهم أو دنانير اه ع ش عبارة البجيرمي قوله باعتبار القيمة أي في المتقومات كان أوصى لزيد بثوب قيمته مائة ولعمرو بثوب قيمته خمسون ولبكر بثوب كذلك وثلث ماله مائة فتنفذ الوصية في نصف كل من الثياب وقوله أو المقدار أي في المثليات كان أوصى بمائة دينار لعمرو وبخمسين لبكر اه (قول المتن أو هو وغيره) عطف على العتق في قوله فان تمحض العتق ولما لم يتأت تقدير تمحض هنا قدر اجتمع فهو من قبيل علفتها تبنا وماء باردا لكنه يشكل بان ذلك من خصائص الواو اه سم (قوله أو مع المقدار) أي كان أوصى بعتق سالم وقيمته مائة ولزيد بمائة وثلث ماله مائة فيعتق نصفه ويعطى زيد نصف المائة اه بجيرمي (قوله فيما يخصه) أي العتق (قوله لقوته) لتعلق حق الله تعالى وحق الآدمي به اه مغني (قوله ولو رتب المعلقة بالموت الخ) عبارة الارشاد وقدم ما رتب بتنجيز وشرط اه ومثل الشارح في شرحه الاول بقوله كان ابرأ ثم وهب واقبض والثاني بقوله كاعطوا فلانا كذا بعد موتي ثم فلانا كذا أو اعتقوا سالما ثم غانما ثم نافعا ثم قال وليس من الشرط قوله اذا مت فسالم حر ثم غانم ثم نافع وفارق نظيره السابق بان التبرعات ثم اعتبر الموصي وقوعها من غيره فلا بد ان تقع على وفق اعتباره بخلافه هنا فيقرع بينهم كما يأتي خلافا للقونوي حيث سوى بين الصورتين اه واعتمد شيخنا الشهاب الرملي تسوية القونوي اه سم وعبارة المغني في شرح أقرع بينهم نصه وانما لم يعتبر ترتيبها مع اضافتها للموت لاشتراكها في وقت نفاذها وهو الموت بل لا يقدم العتق المعلق بالموت على الموصى باعتاقه وان كان الثاني يحتاج الى انشاء عتقه بعد الموت بخلاف الاول لان وقت استحقاقهما واحد نعم ان اعتبر الموصي وقوعها مرتبة كان قال اعتقوا سالما بعد موتي ثم غانما ثم بكرا قدم ما قدمه جزما فان قيل لم لو قال اذا مت فسالم حر ثم غانم ثم نافع لم يقدم الاول فالاول بل هم سواء كما أفهمه كلام المصنف أجيب بان التبرعات فيما مثلوا به اعتبر الموصي وقوعها مرتبة فلا بد ان تقع على وفق اعتباره بخلاف هذا اه وهي كما ترى موافقة لما مر عن شرح الارشاد (قوله لانه) أي الموصي وقوله هنا أي فيما ذكر من الامثلة الثلاثة وقوله باعتبار وقوعها الخ أي باعتبار الموصي وقوع التبرعات وقوله من غيره أي

بسدس الثمن فاذا أدى ذلك السدس زيد بقدر نصف النصف وهكذا الى أن يحصل الاستيعاب اه (قوله في المتن وعجز الثلث) يرجع لجميع الامثلة أخذا من قوله متعلقة بالموت (قوله في المتن فان تمحض العتق أقرع) محله مالم يكن العتق لبعض كل ولم يزد ما أعتقه على الثلث والا فلا اقراع كما سيأتي وكما يستفاد من عبارة الارشاد وشرحه الآتية في قوله أقرع في العتق والكلام في العتق المضاف للموت كما هو فرض ما هنا (قوله في المتن أو هو وغيره) عطف على العتق في قوله فان تمحض العتق ولما لم يتأت تقدير تمحض هنا قدر اجتمع فهو من قبيل علفتها تبنا وماء باردا والذين تبوؤا الدار والايمان لكنه مشكل لان ذلك من خصائص الواو (قوله ولو رتب المعلقة الى قوله قدم ما قدمه الخ) عبارة الارشاد وقدم ما رتب بتنجيز أو شرط اه ومثل الشارح في شرحه الاول بقوله كان أبرأ ثم وهب واقبض والثاني بقوله كاعطوا فلانا كذا بعد موتي ثم فلانا أو أعتقوا سالما ثم غانما ثم نافعا ثم قال وليس من الشرط قوله اذا مت فسالم حر ثم غانم ثم نافع وفارق نظيره السابق بان

فوجب امتثاله بخلافه فيما لو رتبها فى الوجود فانه لا صراحة فيه على انها كذلك بعد الموت فاندفع ما للقونوى هنا (أو) اجتمع تبرعات (منجزة) مرتبة كان أعتق ثم تصدق ثم وقف ثم وهب واقبض وكقوله سالم حر وغانم حر لاحران (قدم الاول فالاول حتى يتم الثلث) لقوته بسبقه ويتوقف ما زاد عليه على الاجازة ولو تقدمت الهبة وتأخر القبض اعتبر وقته كما مر لتوقف الملك عليه نعم المحاباة فى نحو بيع لا تفتقر لقبض لانها تابعة (فان وجدت دفعة) بضم الدال كما يأتى بما فيه فى الجراح (واتحد الجنس كعتق عبيد أو ابراء جمع) كاعتقتكم أو أبرأتكم (اقرع فى العتق) خاصة لما مر فى خبر مسلم ان رجلا أعتق ستة لا يملك غيرهم عند موته فدعاهم النبى صلى الله عليه وسلم فجزأهم اثلاثا واقرع بينهم فاعتق اثنين وأرق أربعة (وقسط فى غيره) باعتبار القيمة أو المقدار أو هما وفيما اذا كان فيها حج تطوع يعتبر أجرة المثل لانها قيمة المنفعة ولا يقدم على غيره على الاوجه ولو أعتقهما وشك فى الترتيب والمعية ففى الروضة وأصلها يعتق من كل نصفه وفى الشرح الصغير يقرع وكالشك ما لو علم ترتيب دون عين السابق أو نسيت أى ولم يرج بيانها (وان اختلف) الجنس (و) صورة وقوعها معا حينئذ اما بان قيل له اعتقت وابرأت ووقفت فيقول نعم أو بان (تصرف وكلاء) له فيها بان وكل وكيلا فى هبة وقبض وآخر فى صدقة وآخر فى ابراء وتصرفوا معا (فان لم يكن فيها عتق قسط) الثلث على الكل (وان كان) فيها عتق (قسط) الثلث وأقرع فيما يخص العتق كما مر (وفى قول يقدم) العتق كما مر ولو اجتمع منجزة ومعلقة بالموت قدمت المنجزة للزومها (ولو كان له عبدان فقط) أى لا ثالث له غيرهما

المغنى

من غير الموصى وقوله كذلك أى مرتبة (قوله فوجب) أى على الغير (قوله فى الوجود) أى كما هو المراد من قوله السابق ترتبت أولا اهـ سم (قوله على أنها) أى التبرعات والجار متعلق بصراحة كذلك الخ أى تقع مرتبة (قوله أو اجتمع) الى قول المتن وان اختلف فى النهاية الا قوله كما يأتى الى المتن وقوله وفى الشرح الصغير يقرع (قوله مرتبة) أى كما يفيده قول المصنف الاول فالاول اهـ سم أى وقوله فان وجدت دفعة (قوله لاحران) أى لحصول عتقهما معا فلا مزية لاحدهما على الآخر فيقرع بينهما كما تقدم ان لم يخرجا عن الثلث اهـ ع ش (قوله اعتبر وقته) أى القبض (قوله كما مر) أى فى شرح وابراء الخ (قوله لا تفتقر لقبض) أى فيعتبر فيها وقت عقد البيع لا وقت قبض المبيع فان خرج وقت عقد البيع ما حابى به من الثلث نفذ والا فلا اهـ ع ش (قول المتن فان وجدت الخ) اما منه أو بوكالة اهـ مغنى (قوله لما فى خبر مسلم) الاولى لخبر مسلم لما فى النهاية والمغنى (قوله فجزأهم) بتشديد الزاى أى قسمهم اهـ ع ش (قوله أو هما) أى كأن كان الموصى به عبدا ومائة (قوله وفيما اذا كان فيها حج تطوع) لعل صورته أن يقول أوصيت بحجة تطوع ولزيد ولمسجد كذا بمائة فالتبرعات من جنس واحد وهو التصدق والمائة مثلا تقسط عليها فلا اشكال فى قوله وفيما اذا كان الخ مع كون المقسم أنها وجدت دفعة وأنها من جنس واحد اهـ ع ش وفيه ان المقسم اصالة التبرعات المنجزة وتصويره المذكور من المتعلقة بالموت (قوله ولا يقدم) أى الحج على غيره أى فان خصه ما يفى بالاجرة فذاك والا استؤجر من يحج عنه بما يخصه حيث أمكن فان تعذر لغت الوصية بالحج ورجع ما يخصه للورثة اهـ ع ش (قوله يعتق من كل نصفه) اقتصر عليه النهاية والمغنى ولم يتعرضا لما فى الشرح الصغير (قوله دون عين السابق) قد سبق له فى الفرائض انه يجب تقييد هذه أيضا بعدم رجاء البيان فلعل قوله هنا أى ولم يرج بيانها راجع الى المسئلتين قبله والله أعلم اهـ سيد عمر (قوله وصورة وقوعها) الى قول المتن ولو أوصى فى النهاية الا قوله ولا توزيع للثلث عليهما وقوله وفارق الى فان لم يخرج وقوله ويستثنى الى وعلم (قوله فيقول نعم) أى قاصدا به الانشاء المذكورات لا الاقرار بها اذ لا يكون حينئذ صافى المعية اهـ سيد عمر (قوله وأقرع فيما يخص الخ) وذلك فيما اذا تعدد العتق ولم يف ما يخص العتق بجميعهم فلو أعتق سالما وغانما وتصدق على زيد بمائة معا وثلث ماله مائة اعطى زيد خمسين وأقرع بين العبدين فمن خرجت له القرعة عتق كله ان كانت قيمته خمسين وقدرها فقط ان زادت قيمته عليها فان كانت قيمته دون الخمسين عتق كله وعتق من الآخر ما يفى بالخمسين اهـ ع ش (قوله كما مر) أى فى شرح وقسط بالقيمة (قوله ولو اجتمع) الى المتن فى المغنى (قوله قدمت المنجزة) قال فى شرح الارشاد وظاهر ان المنجز يقدم على المعلق وان لم تكن مرتبة ثم رأيت فى الروضة ما نصه وظاهر انه لا فرق بين تقدم المنجزة وتأخرها فلو قال اعتقوا غانما بعد موتى ثم أعطى عمرا مائة قدمت المائة انتهى اهـ سم (قوله أى لا ثالث له الخ) عبارة

التبرعات ثم اعتبر الموصى وقوعها من غيره فلا بد أن تقع على وفق اعتباره بخلافه هنا فيقرع بينهم كما يأتى خلافا للقونوى حيث سوى بين الصورتين اهـ واعتمد شيخنا الشهاب الرملى تسوية القونوى (قوله فى الوجود) أى كما هو المراد من قوله السابق ترتبت أولا (قوله مرتبة) أى كما يفيده الاول فالاول (قوله فى المتن أقرع فى العتق) قال فى الارشاد وشرحه للشارح ولو لثلاثة أى ولو لاجل ثلاثة أعبد أعتق بعض كل منهم ولا يملك غيرهم وقيمتهم سواء كأن قال ثلث كل منكم حر حذرا من التشقيص هذا ان أعتق بعض كل منهم منجزا الآن أضاف عتق كل الى ما بعده أى الموت كثلث كل منكم حر بعد موتى فيعتق من كل الثلث ولا يقرع اذ لا سراية بعد الموت قال الشيخان الا ان يزيد ما أعتقه على الثلث كان قال نصفكم حر بعد موتى فيقرع لرد الزيادة انتهى اهـ وسيأتى المضاف فى قوله الآتى ويستثنى الخ (قوله قدمت) قال فى شرح الارشاد وظاهر أن المنجز يقدم على المعلق

ولا يخرج من الثلث الا أحدهما وهذا مجرد تصوير فلا اعتراض عليه (سالم وغانم) وهو يخرج من الثلث وحده (فقال ان أعتقت غانما فسالم حر) سواء أقال في حال اعتاقي غانما أم لا (ثم أعتق غانما في مرض موته عتق) غانم (ولا) توزيع للثلث عليهما ولا (اقراع) لئلا يؤدي لارقاقهما معا لانها قد تخرج لسالم فيرق غانم فيرق سالم لانه مشروط بعتق غانم وفارق مالو (٢٧) قال ان تزوجت فانت حر حال تزويجي فتزوج في المرض باكثر من مهر المثل فان الثلث يوزع على الزيادة على مهر المثل وقيمة العبد لانه لا ترتيب بينهما وانما لم يوزع فيما نحن فيه كما لا يقرع لان العتق ثم معلق بالنكاح والتوزيع لا يرفعه وعتق سالم معلق بعتق غانم كاملا والتوزيع يمنع من تكميل عتق غانم فلا يمكن اعتاق شئ من سالم فان لم يخرج من الثلث عتق بقسطه أو خرج مع سالم عتقا أو مع بعضه عتق وبعض سالم كما أفاد ذلك كله كلامه في مواضع أخر ويستثنى من الاقراع أيضا مالو قال ثلث كل حر بعد موتي فيعتق من كل ثلثه عند الامكان ولا قرعة كما سيذكره في العتق وعلم مما تقرر انه لو أوصى بانواع فعجز الثلث عنها وزع على قيمتها واجرتها كاطعام عشرة وحمل آخرين الى محل كذا والحج عنه ولو أوصى ببيع كذا لزيد تعين أي وان لم يكن فيه رفق به ظاهرا فيما يظهر لانه قد يكون له في ذلك غرض فان أبى بطلت الوصية الا أن يقول ويتصدق بثمنه فيباع لغيره بخلاف مالو أوصى بانه يحج عنه بكذا فامتنع فانه يستأجر عنه أي توسعة في طرق العبادة ووصول ثوابها اليه بحج الغير ولا كذلك شراء الغير (ولو أوصى بعين حاضرة هي ثلث ماله وباقيه) دين أو (غائب) وليس تحت يد الوارث (لم تدفع كلها) ولا بعضها فيما يظهر أخذا مما يأتي في التصرف وان أمكن الفرق (اليه في الحال) لجواز تلف الغائب فلا يحصل للورثة مثلا ما حصل له (والاصح أنه لا يتسلط) من غير اذنهم (على التصرف) كالاستخدام (في الثلث) من العين (أيضا)

المغني قوله فقط من زيادته على المحرر وفيه نظر لانه اما أن يريد لا مال له سواهما أو لا عبد فان أراد الاول لم يستقم قوله آخرا عتق الخ وان أراد الثاني فينبغي حمله على ما اذا كان الثلث لا يخرج منه الا أحدهما اه بحذف (قوله ولا يخرج من الثلث الخ) قد يغني عنه قوله الآتي وهو يخرج الخ (قوله الا أحدهما) اي بكماله فقط كما هو المتبادر وأخذا مما يأتي من قوله وهو يخرج الخ وقوله أو خرج الخ (قوله فلا اعتراض عليه) اي بان الحكم لا يتقيد بخصوص ذكر من ان يكون له عبدان فقط الخ اه رشيدي (قوله وهو يخرج الخ) أي غانم (قوله لانها) أي القرعة (قوله فيرق سالم الخ) عبارة النهاية والمغني فيفوت شرط عتق سالم اه (قوله لانه الخ) أي عتق سالم (قوله وفارق الخ) الاولى تقديمه على قوله ولا اقراع (قوله حال تزويجي) بخلاف ما اذا لم يقيد به فيقدم المهر على العتق كما صرح به الروض اه سم (قوله تزويجي) المناسب لسابقه ولاحقه تزوجي من باب التفعل (قوله فان الثلث الخ) بيان للمفارقة وقوله لانه الخ تعليل للتوزيع وقوله لان العتق الخ تعليل للمفارقة وبيان لوجه مفارقة قوله وانما لم يوزع الخ الاسبك الاخصر ولا يوزع الخ باسقاط انما وابدال لم بلا عطفا على قوله يوزع (قوله وقيمة العبد) عطف على الزيادة (قوله لا ترتيب بينهما) اي بين النكاح الموجب للمهر وبين العتق لتقييده بوقوعه حالة التزويج (قوله لا يرفعه) أي النكاح (قوله فان لم يخرج الخ) محترز قوله وهو يخرج الخ وقوله أو خرج محترز قوله وحده (قوله وبعض سالم) عطف على الضمير المستتر في عتق فكان حقه عتق هو وبعض الخ بتوكيد المتصل بالمنفصل (قوله أيضا) اي كاستثناء ما في المتن (قوله عند الامكان) احتراز عما اذا كان عليه دين (قوله وعلم مما تقرر) لعله من مسئلة تعليق العتق بالتزوج ومع بعده يرد عليه ان ما ذكره مندرج في قول المصنف السابق أو غيره قسط الثلث الخ فلا حاجة الى تنبيه كونه معلوما مما تقرر فتأمل (قوله والحج عنه) اي ثم اذا كان الحج عنه مفروضا ووفى ما يخصه من الوصية بالاجرة فظاهر والاتمم من باقي التركة وان كان تطوعا ففيه ما ذكرناه عن قريب اه ع ش أي على قول الشارح وفيما اذا كان فيها حج تطوع الخ (قوله لانه قد يكون له الخ) أي بان علم فيه ما لا يوافق غرض الوارث من منفعة تعود عليه اه ع ش (قوله فان أبى) أي زيد من الشراء (قوله الا ان يقول) أي الموصي وقوله بانه يحج أي زيد مثلا وقوله فامتنع أي زيد اه ع ش (قوله فانه يستأجر) أي الوارث اه ع ش ولعل الاولى ليشمل نحو الوصي أيضا جعله مبنيا للمفعول (قوله دين) الى قوله وقياس ما تقرر في النهاية الا قوله ولا بعضها الى المتن وقوله علم من قولي دين انه (قوله وليس تحت الخ) وقت الموت أو وقت ارادة الدفع فليراجع (قوله أخذا مما يأتي) بل هو داخل فيما يأتي في قول المتن والاصح انه) أي الموصى له اه ع ش (قوله من غير اذنهم) فلو

وان لم تكن مرتبة ثم رأيت في أصل الروضة ما يفهم ذلك حيث قال ولو وقعت تبرعات منجزة ومعلقة قدمت المنجزة لانها تفيد الملك ناجزا ولانها لازمة لا يملك المريض الرجوع فيها وظاهر انه لا فرق بين تقدم المنجزة وتأخرها فلو قال أعتقوا غانما بعد موتي ثم أعطوا عمرا مائة قدمت المائة ووقع في كلام الشارح يعني الجوجري خلاف ذلك فاجتنبه اه (قوله وفارق مالو قال ان تزوجت فانت حر حال تزويجي فتزوج الخ) بخلاف ما اذا لم يقيد بقوله حال تزويجي فيقدم المهر قال في الروض فان قال ان تزوجت فعبدي حر فتزوج في المرض باكثر من المهر فقد بينا أن الزيادة وقيمة العبد من الثلث قال في شرحه قال في الاصل كذا ذكروه وتوجيهها فان المهر أسبق فانه يجب بالنكاح والعتق يترتب عليه لكن مقتضى قولنا ان المرتب والمرتب عليه يقعان معا ولا يتلاحقان من حيث الزمان أن لا يقدم أحدهما على الآخر يوزع الثلث على الزيادة وقيمة العبد اه (قوله ولا بعضها) عبارة المنهج ولو أوصى بحاضر هو ثلث ماله لم يتسلط موصى له على شئ منه حالا اه

كثلثيها الذين لا خلاف فيهما وذلك لان تسلطه يتوقف على تسلطهم على مثلى ما تسلط عليه وهو متعذر لاحتمال سلامة الغائب فتكون له ومن تصرف فيما منع منه ثم بان له صح كما علم (٢٨) مما مر آخر رابع شروط البيع وعلم من قولي دين أنه لو أوصى بثلث ماله وله عين ودين دفع للموصى له ثلث العين وكلما نض من الدين شيء دفع له ثلثه وقياس ما تقرر ان المدين لو مات عن تركة غائبة الا أعيانا أوصى بها وهي تخرج من الثلث ان الامر يوقف الى حضور الغائب ولا تباع تلك الاعيان في الدين نظر المنفعة الغرماء لان فيه ضررا لاصحابها ببيعها مع احتمال انها ملكهم بتقدير سلامة الغائب لكن أخذ بعضهم من الاجماع على تقديم الدين مع رهن التركة به انها تباع ثم ان وصل الغائب بان بطلان البيع والا فلا واستدل لذلك بفروع لا تدل الا لتبين بطلان البيع بوصول الغائب وهذا لا نزاع فيه وانما الذي يظهر فيه النزاع الاقدام على بيع الاعيان قبل تلف الغائب نعم لو ترتب على وقفها ضرر خوف تلفها أو نحوه باعها الحاكم وحفظ ثمنها الى تبين الامر وأفتى ابن الصلاح بانه لو باع الحاكم مال غائب في دينه فقدم وأبطل الدين بان بطلان بيع الحاكم كما اعتمدوه خلافا لقول الروياني يمضي بيعه ويعطى الغائب ثمن ما باعه وان تبعه القمولي وقد قال بعضهم هذا لا يوافق مذهبنا بل مذهب أبي حنيفة

(فصل) في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضي كل منهما للحجر عليه فيما زاد على الثلث وحده وعقبه بالصيغة لما يأتي (اذا ظننا المرض مخوفا) لتولد الموت عن جنسه (لم ينفذ) بفتح فسكون فضم فمعجمة (تبرع زاد على الثلث) لانه محجور عليه في الزيادة لحق الورثة قيل ان أريد عدم النفوذ باطنا لم ينظر لظننا بل لوجوده وان ظننا غيره أو ظاهرا خالف الاصح

أذنوا له في التصرف في الثلث صح كما قاله في الانتصار مغني ونهاية (قوله كثلثيها الخ) تفسير لقول المتن أيضا (قوله الذين) في أصله بخطه بلام واحدة اه سيد عمر (قوله على مثلى ما تسلط الخ) أي من العين الحاضرة رشيدي ومغني (قوله وهو الخ) أي تسلط الوارث على ثلثي الحاضر اه مغني (قوله وهو متعذر) وينبغي كما قال الزركشي تخصيص منع الوارث من التصرف في ثلثي الحاضر في التصرف الناقل للملك كالبيع فان كان باستخدام وايجار ونحو ذلك فلا منع منه كما يؤخذ من كلام الماوردي نهاية ومغني قال ع ش قوله تخصيص منع الوارث الخ يتأمل وجهه فان علة المنع من التصرف احتمال سلامة المال الغائب فتكون العين كلها للموصى له وبفرض ذلك فلا حق للورثة فيها بوجه فكيف ساغ تصرفهم فيها بالاستخدام أو غيره وقوله فلا منع منه أي ويفوز بالاجرة ان تبين استحقاقه لما آجره والا بان حضر الغائب فقضيته قوله صح كما علم الخ انها للموصى له لتبين انه ملك العين بموت الموصي اه وفي السيد عمر ما يوافق قولته الاولى (قوله لاحتمال سلامة الغائب) علم منه ان محل ذلك اذا كانت الغيبة تمنع التصرف فيه لتعذر الوصول اليه لخوف أو نحوه والا فلا حكم للغيبة ويسلم للموصى له الموصى به وينفذ تصرفه فيه وتصرفهم في المال الغائب اه نهاية (قوله فيكون) أي الجميع كما في المغني أو الحاضر كما في الرشيدي أو باقي العين الحاضرة كما في ع ش (قوله له) أي للموصى له اه ع ش (قوله ومن تصرف) الى قوله وقياس ما تقرر في المغني الا قوله علم من قولي دين انه (قوله صح الخ) أي اعتبارا بما في نفس الامر اه نهاية (قوله لو أوصى بثلث ماله الخ) ولو كان له مائة درهم حاضرة وخمسون غائبة وأوصى لرجل بخمسين من الحاضرة ومات وقبل الوصية اعطى خمسة وعشرين والورثة خمسين وتوقف خمسة وعشرون فان حضر الغائب أعطى الموصى له الموقوف وان تلف الغائب قسمت الخمسة والعشرون أثلاثا فللموصى له ثلثها وهي ثمانية وثلث والباقي للورثة اه نهاية (قوله وقياس ما تقرر) أي في المتن والشارح (قوله نظر المنفعة الخ) علة المنفي وقوله لان فيه الخ علة النفي (قوله لاصحابها) يعني الموصى لهم ولو عبر به لكان انسب لما بعده (قوله ببيعها مع احتمال انها الخ) الاولى الاخصر لانها الخ (قوله وابطل الدين) اي اثبت بطلانه اه كردي (قوله هذا) اي قول الروياني

(فصل) في بيان المرض المخوف (قوله في بيان المرض المخوف) الى قول المتن فان برا في النهاية مع تغيير يسير في اللفظ (قوله المقتضي كل منهما الخ) صفة لازمة مبينة لسبب ذكر المرض المخوف والملحق به هنا وقوله وعقبه اي ما ذكر من المرض المخوف والملحق به اه ع ش ويجوز ارجاع الضمير للملحق بالمرض المخوف (قوله لما يأتي) اي قبيل الصيغة (قوله لتولد الموت عن جنسه) اي كثيرا نهاية اي لا نادرا وان لم يغلب مغني وع ش ويأتي في الشارح مثله (قول المتن لم ينفذ) اي الا ان اجاز الورثة كما علم مما مر اه سم زاد الرشيدي واشار اليه الشارح بعد اه (قوله بفتح فسكون الخ) ويجوز ضم الياء وفتح النون وتشديد الفاء اه مغني (قوله قيل ان اريد عدم النفوذ باطنا الخ) يمكن ان يجاب باختياره وقوله لم ينظر لظننا بل لوجوده قلنا وجوده وحده لا يكفي في هذا الحكم بل لا بد ان يثبت وجوده عندنا حتى نرتب عليه هذا الحكم وهو معنى قوله ظننا اه سم (قوله قيل ان اريد الخ) قد يقال ما المانع من كون معنى المخوف في كلام المصنف هنا وقوع الموت بالفعل فكأنه قال اذا ظننا وقوع الموت بالفعل من ذلك المرض بان ترجح عندنا ذلك وهو ضابط المرض المخوف وحينئذ فلا يرد عليه شيء لمساواته لقول غيره اذا كان المرض مخوفا فتأمل اه رشيدي وهو في المآل عين الجواب الآتي عن السيد عمر (قوله لم ينظر لظننا بل لوجوده الخ) اقول وجوده

(فصل في بيان المرض المخوف والملحق به) (قوله في المتن لم ينفذ) أي قهرا على الورثة كما علم مما تقدم (قوله لم ينظر لظننا) بل لوجوده قلنا وجوده وحده لا يكفي في هذا الحكم بل لا بد أن يثبت وجوده عندنا حتى

وحده لا يكفي في هذا الحكم بل لا بد ان يثبت وجوده عندنا حتى نرتب عليه هذا الحكم وهو معنى قوله ظننا الخ وليس المراد الظن عند الوصية بل بعد الموت فحاصل المعنى اذا مات الموصى متصلا بالمرض فان ظنناه بعد الموت مخوفا بان ثبت عندنا ذلك تبينا حينئذ عدم نفوذ ما زاد على الثلث عند الموت وهذا معنى صحيح لا اشكال فيه وان ظنناه بعد الموت غير مخوف فان حمل الموت على الفجأة تبين نفوذ ما زاد على الثلث عند الموت وان لم يحمل على الفجأة تبين انه تولد من الموت وان كان في اصله غير مخوف فيتعين عدم النفوذ فليتأمل اهـ سم اقول هو كلام في غاية الحسن لكن قد يقال لا يلايم قول الماتن فان برئ الخ وقوله فان ظنناه غير مخوف فمات فرتب الموت على الظن فكيف يحمل على الظن الواقع بعد الموت ولك ان تحمل المتن على وجه يزول به الالتباس بان تقول قوله اذا ظننا المرض مخوفا اى ثبت ذلك عندنا في زمن المرض بقرينة السياق لا بعد الموت كما افاده المحشي ومات به بقرينة قوله فان برئ الخ لم ينفذ تبرع زاد على الثلث اى يحكم عند الموت بعدم نفوذ التبرع الزائد على الثلث حينئذ فان برئ نفذ وان ظنناه غير مخوف أى ثبت عندنا في زمن المرض أنه غير مخوف فمات فان حمل على الفجأة نفذ أى حكمنا بعد الموت بنفوذه والا فلا لا يقال تقييد الثبوت بزمن المرض يقتضي أن الثبوت بعد الموت ليس كذلك وليس بصحيح فانه اذا ثبت بعد الموت ان المرض مخوف أو غير مخوف فرتب على كل حكمه لانا نقول ان التقييد بذلك ليتأتى التقسيم بسائر شقوقه وهو لا يتأتى في الثبوت بعد الموت اذ لا يتحقق فيه شق البرء والله أعلم ثم يتردد النظر فيما لو تصرف في مرض غير مخوف ثم عقبه مرض مخوف ومات به فالذي يظهر فيه أن المرض الاول ان كان مما لا يتولد عنه الثاني عادة نفذ التصرف فيه وان كان مما يتولد عنه الثاني عادة فلعل الاقرب فيه عدم النفوذ لان الموت منسوب اليه ولو بواسطة ثم رأيت في أصل الروضة عن الامام ما حاصله ان كان يفضي الى المخوف غالبا فمخوف أو نادرا فليس بمخوف اهـ ويعلم منه بالاولى ان ما لا يفضي اليه بوجه ليس بمخوف اهـ سيد عمر (قوله من جواز تزويج الولي) أى من النسب وقوله فيه أى المرض المخوف اهـ ع ش (قوله والا فلا) أى ويجب على الزوج مهر المثل أن وطئ والولد حر نسيب ان وجد اهـ ع ش (قوله وأجاب الزركشي بان المراد الخ) وهو حمل صحيح اهـ مغني (قوله أى وقف اللزوم الخ) جواب عما يقال العقود لا توقف اهـ ع ش (قوله لينتظم الكلامان) أى قولهم بعدم نفوذ تبرع زاد على الثلث وقولهم بصحة تزويج الولي من أعتقت الخ وقوله عنده أى الموت اهـ ع ش (قوله لم ينظر لظننا) أنه الثلث عند الموت بل لكونه كذلك بحسب نفس الامر كما سبق في المرض المخوف وهو المشار اليه بقوله أيضا اهـ سيد عمر (قوله لا حجر عليه) أى الآن وقوله ولو زاد الخ غاية اهـ ع ش (قوله وفي جميعه) أى ما قاله الجلال وقال الكردي أى جميع ما اعترض به اهـ (قوله الذي ذكره) أى الزركشي (قوله كما هو واضح مما تقرر الخ) فيه نظر لاحتمال فرض ما تقرر في مسئلة العتيق فيما اذا ثبت عندنا وقوع العتق في مرض مخوف كما قدمناه عن ع ش ما يشعر بذلك (قوله وما ذكر الخ) بالنصب عطف على وقف اللزوم (قوله مطلقا) أى معلقا كان التبرع أو منجزا اسيد عمر وع ش (قوله وفي مسئلة العتيقة) عطف على قوله في الثلث (قوله مع كونها) أى العتيقة (قوله ان كلامه الآتي) أى في النكاح من صحة تزويج العتيقة المارة (قوله ان محله) أى كلامه هنا فيما اذا طرأ الخ يلزم على هذا أن المصنف سكت عن حكم ما اذا مات به الذي هو الاصل اهـ رشيدي (قوله فحينئذ ان كنا ظننا المرض الخ) قد يقال هذا لا يدفع الاشكال لانه لا ينظر لظننا بل

نرتب عليه هذا الحكم وهو معنى قوله ظننا وليس المراد الظن عند الوصية بل وبعد الموت فحاصل المعنى اذا مات الموصى متصلا بالمرض فان ظنناه بعد الموت مخوفا بان يثبت عندنا ذلك تبينا حينئذ عدم نفوذ ما زاد على الثلث عند الموت وهذا معنى صحيح ولا اشكال فيه وان ظنناه بعد الموت غير مخوف فان حمل الموت على الفجأة تبين نفوذ ما زاد وان لم يحمل على الفجأة تبين أنه تولد منه الموت وان كان في أصله غير مخوف فتبين عدم النفوذ فليتأمل (قوله وأجاب الزركشي الخ) يمكن أن يجاب باختيار الشق الاول (قوله فحينئذ ان كنا ظننا المرض مخوفا الخ) قد يقال هذا لا يدفع الاشكال لانه لا ينظر لظننا بل لوجوده فيحتاج ان يقال مجرد وجوده لا يثبت به

من جواز تزويج الولي من أعتقت فيه وان لم تخرج من الثلث لانها حرة ظاهرا ثم بعد موته ان خرجت من الثلث أو أجاز الورثة استمرت الصحة والا فلا وأجاب الزركشي بان المراد بعدم النفوذ الوقف أى وقف اللزوم والاستمرار لا وقف الصحة لينتظم الكلامان وقوله زاد على الثلث لا يلتئم مع قولهم الذي قدمه العبرة بالثلث عند الموت لا الوصية فان أريد الثلث عنده لم ينظر لظننا أيضا قال الجلال البلقيني وكان ينبغي له أن يقول لم ينفذ تبرع منجز فان التبرع المعلق بالموت لا حجر عليه فيه ولو زاد على الثلث لان الاعتبار بالثلث عند الموت وهذا انما يعرف بعد الموت وأما المنجز فيثبت حكمه حالا فيحجر عليه فيما زاد على الثلث اهـ وفي جميعه نظر لجواب الزركشي لان وقف اللزوم الذي ذكره لا يتقيد بظننا كما هو واضح مما تقرر في مسئلة العتيقة وما ذكره عن الجلال عجيب مع ما تقرر في الثلث أنه لا يعتبر الا عند الموت مطلقا وفي مسئلة العتيقة انها تزوج حالا مع كونها كل ماله اعتبارا بالظاهر من صحة التصرف الآن فلا فرق بين المنجز والمعلق والذي يندفع به جميع ما اعترض به عليه ان كلامه الآتي مبين لمراده مما هنا أن محله فيما اذا طرأ على المرض مع سببه من نحو غرق أو حرق

فحينئذ ان كاظننا المرض مخوفا بقول (٣٠) خبيرين لم ينفذ تبرع زاد على الثلث حينئذ منجزا كان أو معلقا بالموت وان كاظنناه غير مخوف وجعلنا الموت على نحو الفجأة لكونه نحو حرب أو وجع ضرس نفذ فان نجزوان زاد على الثلث حينئذ فاتضح أن اعتبار الثلث حين طرو القاطع لا يخالف ما مر ان العبرة فيه بالموت لانا لم نعتبره هنا الا عند الموت (فان برأ نفذ) أي بان نفوذه من حين تصرفه في الكل قطعا لتبين ان لا مخوف ومن صار عيشه عيش مذبوح لمرض أو جناية في حكم الاموات بالنسبة لعدم الاعتداد بقوله (وان ظنناه غير مخوف فمات) أي اتصل به الموت (فان حمل على الفجأة) لكون المرض الذي به لا يتولد منه موت كجرب ووجع عين أو ضرس وهي بضم الاول والمد وبفتح فسكون واعتراضه بانه لم يسمع الا تنكيرها يرده حديث موت الفجأة أخذة أسف أي لغير المستعد والا فهو راحة للمؤمن كما في رواية أخرى (نفذ) جميع تبرعه (والا) يحمل على ذلك لكون المرض الذي به غير مخوف لكنه قد يتولد عنه الموت كاسهال أو حمى يوم أو يومين وكان التبرع قبل ان يعرق واتصل الموت به (فمخوف) فلا ينفذ ما زاد على الثلث وفائدة الحكم في هذا بانه ان اتصل به الموت مخوف والا فلا انه اذا حز عنقه أو سقط من عال مثلا كان من رأس المال بخلاف المخوف فانه يكون من الثلث مطلقا كما تقرر اما (ولو شككنا) قبل الموت (في كونه) أي المرض (مخوفا فلم يثبت) كونه مخوفا (الا) بقول (طبيبين حرين عدلين)

لوجوده فيحتاج الى أن يقال مجرد وجوده لا يثبت به حكم مالم نظنه وحينئذ يمكن الاستغناء عن اعتبار القاطع ويجاب بما مر اه سم (قوله فحينئذ ان كنا الخ) خلاصة ما تقرر أن المخوف اذا طرأ قاطع كالفجأة أو الغرق فالتبرع فيه من الثلث وغير المخوف اذا طرأ قاطع فمن رأس المال سائر التبرعات قبل القاطع ففيهما رجعنا الى ظننا حينئذ اه بقشير (قوله حينئذ) أي حين الطرو (قوله وجعلنا الموت الخ) أي حاجة لذلك مع أن فرض المقسم طرو قاطع من نحو غرق أو حرق اه سم (قوله على نحو فجاءة) أي كغرق وحرق وهدم وقتل اه مغنى (قول المتن فان برأ) بفتح الراء وكسرها أي خلص من المرض اه مغنى (قوله أي بان نفوذه) الى قول المتن قوانجح في النهاية (قوله تصرفه في الكل) ينبغي تقييد هذا وقوله الآتي نفذ جميع تصرفه بالمنجز (قوله ومن صار عيشه الخ) لعل الاولى تقديمه على قول المتن فان برأ الخ عبارة المغنى فان مات به قال المصنف تبعا للبغوى أي بهدم أو غرق أو قتل أو تردد لم ينفذ الزائد على الثلث هذا كله اذا لم ينته الى حالة يقطع فيها بموته فان انتهى الى ذلك بان شخص بصره اى فتح عينيه بغير تحريك الجفن أو بلغت روحه الحلقوم في النزع أو ذبح أو شق بطنه وخرجت أمعاؤه أو غرق فغمره الماء وهو لا يحسن السباحة فلا عبرة بكلامه في وصية ولا في غيرها فهو كالميت على تفصيل يأتي في الجناية اه (قوله بالنسبة لعدم الاعتداد الخ) اما بالنسبة لقسمة تركته ونكاح زوجته وغير ذلك مما يترتب على الموت ففيه تفصيل وهو انه ان كان وصوله لذلك بجناية التحق بالموتى وان كان بمرض فكالاصحاء ثم ظاهر قول الشارح بالنسبة الخ انه لا فرق في ذلك بين كون عقله حاضرا أولا اه ع ش (قوله بقوله) لا في وصية ولا تصرف ولا اسلام ولا توبة اه كردي (قوله أي اتصل به الموت) أي وان طالت مدة المرض فلا يشترط كون الموت عقب الظن اه ع ش (قول المتن على الفجأة) قال في العباب او على سبب خفي اه سم (قوله غير مخوف) لكنه لا حاجة اليه (قوله كاسهال) بغير تنوين لاضافته الى يوم أو يومين أيضا اه سم (قوله أو حمى يوم أو يومين) أي بان انقطعت بعده وقوله وكان التبرع قبل أن يعرق مفهومه أنه لو كان التبرع بعد العرق حسب من رأس المال اه ع ش (قوله واتصل الموت به) أي بان مات قبل العرق اه ع ش (قول المتن فمخوف) أي تبينا باتصاله بالموت انه مخوف لأن اسهال يوم أو يومين مخوف فلا ينافي ما يأتي اه مغنى (قوله وفائدة الحكم الخ) عبارة المغنى فان قيل المرض ان اتصل بالموت كان مخوفا والا فلا فلا فائدة لنا في معرفته أجيب بانه لو قتل أو غرق مثلا في هذا المرض ان حكمنا بانه مخوف لم ينفذ كما مر والا نفذ اه (قوله في هذا) أي في المرض الذي ظنناه غير مخوف هذا ظاهر سياقه لكن قضية ما مر عن المغنى ان المشار اليه مطلق المرض (قوله ان اتصل به الموت) أي ولم يحمل على الفجأة (قوله انه اذا حز الخ) قضية السياق رجوعه للقسمين أعني قوله ان اتصل به الموت مخوف والا فلا فيكون الحكم بانه مخوف اذا لم يطرأ قاطع من نحو حز أو سقوط من عال ولا ينافيه قوله بخلاف المخوف الخ لانه في المخوف في نفسه فليراجع اه سم (قوله مطلقا) أي سواء طرأ نحو حز أولا اه ع ش (قوله قبل الموت) لعل وجه هذا التقييد انه بعد الموت لا يحتاج للاثبات لانه ان حمل الموت على الفجأة لم يكن مخوفا والا فمخوف فليحرر اه سم اقول قد بين الشارح محترز هذا التقييد بقوله الآتي

حكم مالم نظنه وحينئذ يمكن الاستغناء عن اعتبار القاطع ويجاب بما مر في المقالة التي قبل هذه (قوله وجعلنا الموت الخ) أي حاجة لذلك مع ان فرض المقسم طرو قاطع من نحو غرق أو حرق (قوله في المتن فان برأ) ومن لازم البرء عدم طرو القاطع المذكور والحاصل ان التقييد بطرو القاطع انما يحتاج اليه في قوله لم ينفذ الخ (قوله في المتن على الفجأة) قال في العباب أو على سبب خفي (قوله كاسهال) كانه بغير تنوين لاضافته الى يوم أو يومين أيضا (قوله انه اذا حز عنقه أو سقط من عال الخ) قضية سياقه رجوعه للقسمين أعني قوله ان اتصل به الموت مخوف والا فلا فيكون الحكم بانه مخوف اذا لم يطرأ قاطع من نحو حز أو سقوط من عال ولا ينافيه قوله بخلاف المخوف فانه يكون من الثلث مطلقا لانه في المخوف في نفسه فليراجع (قوله قبل الموت) كان وجه هذا التقييد أنه بعد الموت لا يحتاج للاثبات لانه ان حمل الموت على الفجأة لم يكن مخوفا والا فمخوف فليحرر

مقبولى الشهادة لتعلق حق الموصى له والورثة بذلك فسمعت الشهادة به ولو فى حياته كان علق شيئا بكونه مخوفا واعترض اقتصاره على الحرية وحذفه الاسلام والتكليف وذكره العدالة المغنية عن الحرية ان أريد بها عدالة الشهادة ويجاب بانه لوح بذكر الحرية الى أن المراد عدالة الشهادة لا الرواية ولا العدالة الظاهرة وأفهم كلامه انه لا يثبت برجل وامرأتين ولا بمحض النسوة ومحله فى غير علة باطنة بامرأة ويقبل قول الطبيبين انه غير مخوف أيضا خلافا للمتولى وقد لا ترد عليه بارجاع ضمير يثبت الى كل من طرفى الشك أما لو اختلف الوارث والمتبرع عليه بعد الموت بنحو غرق فى المرض فيصدق الثانى وعلى الوارث البينة ويكفى فيها غير طبيبين اذا وقع الاختلاف فى نحو الحمى المطبقة ووجع الضرس ولو اختلف الاطباء رجح الاعلم فالاكثر عددا فمن يخبر بانه مخوف (ومن) المرض (المخوف) لم يذكر حده لطول الاختلاف فيه بين الفقهاء فقيل كل ما يستعد بسببه للموت بالاقبال على العمل الصالح وقيل كل ما اتصل به الموت وقال الماوردى وتبعاه كل ما لا يتطاول بصاحبه معه الحياة وقالا عن الامام وأقراه ولا يشترط فى كونه مخوفا غلبة حصول الموت به بل عدم ندرته كالبرسام الذى هو ورم فى حجاب القلب أو الكبد يصعد اثره الى الدماغ وهو المعتمد وان نازع فيه ابن الرفعة فعلم أنه ما يكثر عنه الموت عاجلا وان خالف المخوف عند الاطباء (قولنج) بضم أوله مع اللام وفتحها وكسرها وهو ان تنعقد اخلاط الطعام فى بعض الامعاء فلا تنزل ويصعد بسببه بخار الى الدماغ فيهلك وهو أقسام عند الاطباء ولا فرق بين معتاده وغيره (وذات جنب) وهى قروح تحدث فى داخل الجنب بوجع شديد ثم تنفتح فى الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت الهلاك وانما كانت مخوفة لقربها من الرئيسين القلب والكبد ومن علاماتها الحمى اللازمة وشدة الوجع تحت الاضلاع وضيق النفس والسعال (ورعاف) بتثليث أوله (دائم) لاسقاطه القوة بخلاف غير الدائم ويظهر ان مرادهم بالدائم المتتابع وانه لا بد فى تتابعه من مضى زمن يغضى مثله فيه عادة كثيرا الى الموت ولا يضبط بما يأتى فى الاسهال لان القوة تتماسك معه نحو اليومين بخلاف الدم

امالو اختلف الخ وفى الرشيدى بعد ان ذكر كلام سم المار آنفا ما نصه وقوله لانه ان حمل على الفجأة لم يكن مخوفا فيه منع ظاهر اه (قوله مقبولى الشهادة) فيشترط زيادة على ذلك محافظتهما على مروءة أمثالهما اه ع ش (قوله فسمعت الشهادة) مفرع على قوله لتعلق الخ اه ع ش (قوله كان علق الخ) أشار به الى أنه لو تبرع واريد اقامة البينة على صفة مرضه الآن لا تسمع لعدم الفائدة اه ع ش (قوله بانه لوح الخ) ماوجه التلويح الى عدم العدالة الظاهرة اه سم (قوله وأفهم) الى قوله ويكفى فى المغنى (قوله ومحله) أى عدم الثبوت بمن ذكر وقوله من طرفى الشك أى كونه مخوفا وغير مخوف اه ع ش (قوله أيضا) اى كما يقبل قولهما فى أنه مخوف اه سم (قوله أما لو اختلف الوارث الخ) أى كان قال الوارث كان المرض مخوفا والمتبرع عليه كان غير مخوف اه سم (قوله فيصدق الثانى) عبارة العباب وكذا اى يحلف الموصى له لو اختلفا فى عين المرض او ان التبرع فى الصحة او المرض انتهت اه سم (قوله ويكفى فيها) اى البينة (قوله اذا وقع الاختلاف الخ) اى كان قال الوارث كان حمى مطبقة والمتبرع عليه كان وجع ضرس نهاية ومغنى (قوله رجح الاعلم) اى ولو نفيا وقوله فمن يخبر بانه مخوف اى وان كان اقل عددا على ما اقتضاه تعليله بانه علم من غامض العلم ما خفى على غيره لكن مقتضى العطف بالفاء ان ذلك عند استوائهما فى العدد اه ع ش (قوله فقيل كل ما الخ) هذا التعريف لازم لما قدمه من انه الذى يتولد الموت من جنسه كثيرا اه ع ش (قوله يستعد الخ) اى عادة ع ش (قوله وقيل كل ما اتصل الخ) يدخل فيه نحو وجع الضرس ويخرج عنه ما لو ظنناه غير مخوف ومات بنحو حز الرقبة وقوله معه الحياة اى عادة اه ع ش (قوله قالا الخ) كذا بلا عطف فى نسخة معتبرة وفى بعض النسخ بالواو عطفا على قوله ولم يذكر الخ (قوله بل عدم ندرته) لعل المراد بالندرة ما يصدق بالقلة بقرينة قوله الآتى فعلم أنه الخ اه رشيدى (قوله وهو المعتمد) أى ما نقلاه عن الامام من عدم اشتراط غلبة الموت (قوله فعلم الخ) أى من الاختلاف المذكور (قوله بضم أوله) الى قوله لامتداد الحياة معه فى النهاية (قوله مع اللام) أى مع ضمها (قوله وهو أن تنعقد الخ) وينفعه أمور منها التين والزبيب والمبادرة الى التنقية بالاسهال والقىء ويضره أمور منها حبس الريح واستعمال الماء البارد اه مغنى (قوله فيهلك) أى يؤدى الى الهلاك انتهى مغنى (قوله ولا فرق) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى عبارته قال الاذرعى ينبغى أن يقال هذا ان أصاب من لم يعتده فان كان ممن يصيبه كثيرا و يعافى منه كما هو مشاهد فلا انتهى وقد يقال ان هذا غير القسم الاول لانه عند الاطباء أقسام اه وعبارة النهاية وقول الاذرعى يظهر أن يقال ان محله ان أصاب من لم يعتده الخ رده الوالد رحمه الله تعالى بمنع كونه من القولنج المذكور وان سماه العوام به وبتقدير تسميته بذلك فهو مرض يخاف منه الموت عاجلا وان تكرر له اه (قوله ثم تنفتح فى الجنب) أى من داخل اه ع ش (قوله الحمى اللازمة الخ)

(قوله ويجاب بانه لوح الخ) ماوجه التلويح الى عدم العدالة الظاهرة (قوله وأفهم كلامه الخ) عبارة الروض وشرحه ذكران فيما لا يختص النساء بالاطلاع عليه غالبا فان لم يطلع عليه الا النساء غالبا فاربع أى فيكون فيه أربع نسوة أو رجل وامرأتان اه (قوله أيضا) أى كما يقبل قولهما فى أنه مخوف (قوله أما لو اختلف الوارث والمتبرع عليه) أى كان قال الوارث كان المرض مخوفا والمتبرع عليه كان غير مخوف (قوله فيصدق الثانى الخ) عبارة العباب وكذا أى يحلف الموصى له لو اختلفا فى عين المرض أو ان التبرع فى الصحة أو المرض

لانه قوام الروح (واسهال متواتر) أى متتابع أياما لذلك (ودق) بكسر أوله وهو داء يصيب القلب ولا تبقى معه الحياة غالبا وخرج به السل وهو داء يصيب الرئة فينقص البدن و يصفر فليس بمخوف مطلقا لامتداد الحياة معه غالبا وتعريفه بما ذكر لا يوافق تعريف الموجز له أولا بانه قرحة فى الرئة معها حمى دقية وثانيا بانه قرحة فى الرئة يلزمها حمى دقية وهذا هو الصواب كما قاله العلامة القطب الشيرازى ومن تبعه ويمكن توجيه ما ذكره الفقهاء بانهم لما رأوا هذا الاختلاف فيه عبر وابما يحتمل كلا منهما معولين على تفصيله عند أهله اذ الداء شامل للامرين سواء أكان الثانى جزأ أم لازما وظاهر المتن وغيره أن الدق ليس من الحميات وليس كذلك بل هو المراد من الحمى الدقية فى كلام الاطباء وعرفها فى الموجز بانها التى تتشبث بالاعضاء الاصلية فهى لامحالة تفنى رطوبتها وفيه أيضا حمى الدق أكثر ما تكون انتقالية أى عن حمى أخرى تسبقها ويمكن توجيه كلام الفقهاء فى الدق المخالف ظاهره لكلام الاطباء بان ذلك التشبث أعظم ما يكون بالقلب فاقتصروا عليه لانه أشرف تلك الاعضاء الاصلية (وابتداء فالج) وهو أعنى الفالج عند الاطباء استرخاء عام لاحد شقى البدن طولا وعند الفقهاء استرخاء أى عضو كان وسببه غلبة الرطوبة والبلغم ووجه الخوف فى ابتدائه انهما يهيجان حينئذ فربما اطفأ الحار الغريزى وذلك منتف مع دوامه (وخروج الطعام غير مستحيل) لزوال القوة الماسكة ويلزم من هذا الاسهال لكن لا يشترط تواتره فلهذا ذكره بعده (أو كان يخرج بشدة ووجع) ويسمى الزحير وافادة المضارع فى حيز كان التكرار المراد هنا اختلف فيها الاصوليون والتحقيق انه يفيده عرفا لا وضعا (أو) يخرج (ومعه دم) من عضو شريف كالكبد دون البواسير لانه يسقط القوة قال السبكى وما بأصله من ان خروجه بشدة ووجع ومعه دم انما يكون مخوفا ان صحبه اسهال ولو غير متواتر هو الصواب ثم بين هو ومن تبعه أن أصل نسخة المصنف موافقة لاصله وانما فيها الحاق اشتبه على الكتبة فوضعوه بغير محله وكل ذلك فيه نظر وكلام الاطباء مصرح بان الزحير وحده مخوف وكذا خروج دم العضو الشريف فالوجه أخذا مما أشعرت به كان حمل ما فى المتن على ما اذا تكرر وذلك تكرارا يفيد اسقاط القوة وان لم يكن معه اسهال و يحمل كلام أصله ومن تبعه على أنه اذا صحبه اسهال نحو يومين لا يشترط فيه ذلك التكرار فلا خلاف بين العبارتين (وحمى) شديدة (مطبقة) بكسر الباء أشهر من فتحها أى لازمة لا تبرح ان جاوزت يومين لاذهابها حينئذ للقوة التى هى دوام الحياة فان لم تجاوزهما فقد مر حكمها (أو غيرها) من ورد

يعنى أن كلا من هذه بانفراده علامة فلا يشترط اجتماعها اه ع ش (قوله قوام الروح) بكسر القاف قال فى المختار قوام الامر بالكسر نظامه وعماده انتهى اه ع ش (قوله أى متتابع) قال الزيادى والمراد بالمتتابع ما لا يقدر معه على اتيان الخلاء اه ع ش (قوله لذلك) أى لاسقاطه القوة بنشفه رطوبات البدن اه مغنى (قوله وهو) أى السل (قوله فليس بمخوف الخ) قال البستى فى شرحه للوسيط ولعل وجع الاستسقاء مثله اه نهاية قال ع ش قوله ومثله أى السل وظاهره بسائر أنواعه لان الاطباء يقولون انه أى الاستسقاء ريحى وحيوانى وزقى اه (قوله مطلقا) أى ابتداء ودواما اه ع ش (قوله وتعريفه) أى السل اه كردى (قوله وهذا) أى الثانى (قوله فيه) أى فى تعريف السل و يحتمل فى الموجز (قوله للامرين) أى القرحة والحمى الدقية وقوله سواء كان الثانى أى الحمى الدقية (قوله جزأ) أى كما فى التعريف الاول أو لازما أى كما فى التعريف الثانى ولا يخفى أنه جعل الحمى الدقية لازما للقرحة لا للسل ولا مانع من تركب الشئ من جزأين متلازمين فلا مخالفة بين تعريفى الموجز والتعبير بالمعية فى الاول وباللزوم فى الثانى مجرد تفنن (قوله وفيه) أى الموجز (قوله عليه) أى القلب (قول المتن وابتداء فالج) أى اذا لم يجاوز سبعة أيام اه ع ش (قوله وهو أعنى) الى قول المتن والمذهب فى النهاية الا قوله بتسليم اعتماده (قوله حينئذ) أى فى الابتداء (قوله اطفاء) أى الرطوبة والبلغم (قوله الحار الغريزى) عبارة النهاية والمغنى الحرارة الغريزية اه (قول المتن غير مستحيل) منصوب على الحال ويمتنع الجر على الصفة لكونه نكرة وما قبله معرفة الا أن يجعل أل فيه للجنس اه فى المغنى (قوله ذكره) أى خروج الطعام الخ وقوله بعده أى الاسهال اه ع ش (قول المتن بشدة) أى سرعة اه ع ش (قوله والتحقيق الخ) قال الكمال المقدسى فى حاشية جمع الجوامع وفى دلالة كان مع المضارع على التكرار ثلاثة مذاهب أحدها أنها تدل على ذلك لغة والثانى تدل عليه عرفا لا لغة والثالث أنها لا تفيده لا لغة ولا عرفا اه اه سم (قول المتن أو ومعه دم) وكذا لو كان الخارج دما خالصا حيث استغرق زمنا يغلب الموت بسببه فيه اه ع ش (قوله قال السبكى الخ) وافقه المغنى (قوله وكل ذلك الخ) من كلام الشارح اه ع ش (قوله أشعرت به كان) أى كلمة كان (قوله و يحمل الخ) بالنصب معطوف على قوله حمل الخ (قوله شديدة) فالحمى اليسيرة ليست مخوفة بحال اه مغنى (قوله فقد مر) أى فى شرح والا فمخوف اه سم (قوله حكمها) وهو أنها غير مخوفة اه ع ش

(قوله فى المتن واسهال متواتر) قال فى الروض لا اسهال يومين قال فى شرحه أو نحوهما ثم قال فى الروض الا أن ينضم اليه عدم استمساك الخ (قوله فى المتن وخروج الطعام الخ) سكت الشارح هنا عن التكرار (قوله وافادة المضارع فى حيز كان للتكرار الى ان قال يفيده عرفا لا وضعا) قال الكمال المقدسى فى حاشية جمع الجوامع وفى دلالة كان مع المضارع على التكرار ثلاثة مذاهب أحدها انها تدل على ذلك لغة والثانى أنها تدل على التكرار عرفا لا لغة والثالث انها لا تفيده لا لغة ولا عرفا اه باختصار كبير (قوله فقد مر حكمها) أى

(قوله

(قوله تأتي كل يوم) ظاهر وإن قل الزمن اهـ ع ش (قوله تأتي يوما) أي ولو في بعضه اهـ ع ش (قوله وتقلع يوما) وقوله وتقلع في الثالث أي لا تأتي فيه أصلا اهـ ع ش (قوله بين طول زمنها وقلته) قال المحشي سم ما المراد بهذا مع قولهم تأتي يوما وتقلع يوما مثلا اهـ وقد يقال المراد به كثرة النوب وقلتها فالمراد بالزمن الزمن الذي تعرض في أثنائه وذلك من ابتداء عروضها إلى انتهائها بصحة أو موت لا الذي تعرض فيه فحسب والله أعلم اهـ سيد عمر (قول المتن إلا الربع) ينبغي والخمس وما بعدها مما هو مذكور في كتب الطب بل هي أولى اهـ سيد عمر (قوله كالبقية) أي في كسر أولها اهـ ع ش عبارة المغني والربع والورد والغب والثلث بكسر أولها اهـ (قوله ومحله) أي استثناء الربعية (قوله وإلا فقد مر فيها تفصيل) قال المحشي في شرح والأصح مخوف اهـ والذي مر ثم في حمى يوم أو يومين لا في حمى الربع فليتأمل اهـ سيد عمر عبارة ع ش الذي تقدم فيه التفصيل هو ما كانت الحمى يوما أو يومين واتصل بها الموت وكان قبل العرق وأما التفصيل بين كون التصرف قبل العرق أو بعده مع عدم اتصالها بالموت فلم يتقدم إلا أن يقال قوله السابق واتصل به الموت أي بأن مات قبل العرق من تلك الحمى أما إذا مات بعد العرق فمن رأس المال وعليه فلا تخالف اهـ وعبارة المغني ويستثنى أيضا حمى يوم أو يومين إلا إن اتصل بها قبل العرق موت فقد بانت مخوفة بخلاف ما إذا اتصل بها بعد العرق لأن أثرها زال بالعرق والموت بسبب آخر اهـ (قوله وهو ورود الماء في اليوم الثالث) أي من أيام عدم الورود ولو قيل في اليوم الرابع وأريد من يوم الورود السابق لكان أنسب لما فيه من الإشارة إلى وجه التسمية اهـ سيد عمر (قوله وبقي) إلى قوله وهل يقيد في المغني إلا قوله ويظهر إلى قوله والطاعون (قوله منها جرح إلخ) ومنها هيجان المرة الصفراء والبلغم والدم بأن يثور وينصب إلى عضو كيد ورجل فيحمر وينتفخ مغني وشرح الروض (قوله أو على مقتل) كقوله الآتي أو صحبه ضربان عطف على نفذ وقوله أو محل إلخ عطف على مقتل (قوله أو تأكل) أي اللحم اهـ ع ش (قوله أو صحبه) عطف على دام عبارة المغني والروض مع شرحه ومنه القيء الدائم أو المصحوب بخلط من الأخلاط كالبلغم أو دم اهـ (قوله والوباء) عطف على قوله جرح (قوله بما مر في الإسهال) هو قوله أياما اهـ ع ش (قوله والوباء والطاعون) عبارة النهاية ويلحق بالمخوف أشياء كالوباء والطاعون إلخ وهي أحسن كما هو ظاهر اهـ سيد عمر (قوله والطاعون) وهو هيجان الدم في جميع البدن وانتفاخه مغني وشرح الروض (قوله محسوب من الثلث) أي وإن مات بغيره اهـ ع ش (قوله بمن وقع إلخ) عبارة النهاية بما إذا وقع إلخ وعبارة المغني ومنه الطاعون وإن لم يصب المتبرع إذا كان مما يحصل لأمثاله كما قاله الأذرعي اهـ (قوله واستحسنه) أي ذلك التقييد الأذرعي عبارة النهاية وهو أحسن كما قاله الأذرعي اهـ (قوله وعدم الفرق أقرب) زاد النهاية وعموم النهي يشمل التبرع مطلقا اهـ قال ع ش قوله وعدم الفرق أي بين تقييد حرمة الخروج بمن وقع في أمثاله وبين تقييد الإلحاق بالمخوف بمن وقع في أمثاله وقوله أقرب أي فيتقيد حرمة ما ذكر بما إذا وقع في أمثاله وقوله مطلقا أي وقع في أمثاله أو في غيرهم لكن التقييد أقرب كما قدمه اهـ (قول المتن أنه يلحق بالمخوف أسر كفار إلخ) وألحق الماوردي بذلك من أدركه سيل أو نار أو أفعى قتالة أو أسد ولم يتصل ذلك به لكنه يدركه لا محالة أو كان بمفازة وليس ثم ما يأكله واشتد جوعه وعطشه اهـ نهاية (قوله أو مسلمين) إلى قوله وظاهر تعبيرهم في المغني إلا قوله وقرب إلى وخرج وإلى قول المتن وصيغتها في النهاية (قول المتن اعتادوا قتل الأسرى) ولو اعتاد البغاة أو القطاع قتل من أسروه كان الحكم كذلك كما ذكره الزركشي اهـ مغني (قوله بنحو قصاص إلخ) أي كقطع طريق اهـ مغني عبارة ع ش أي كترك الصلاة اهـ (قوله ولو بإقراره)

في شرح قول المصنف والأصح مخوف (قوله بين طول زمنها إلخ) ما المراد بهذا مع قولهم تأتي كذا إلخ أي يوما وتقلع يوما مثلا (قوله وإلا فقد مر) أي في شرح قوله والأصح مخوف (قوله واستحسنه الأذرعي) إشارة لقوله قبله ولو باء والطاعون أي زمنهما أي من المخوف فتصرف الناس فيه كلهم محسوب من الثلث لكن قيده في الكافي بمن وقع الموت في أمثاله واستحسنه الأذرعي وهل يقيد بتسليم اعتماده إطلاقهم حرمة دخول بلد

تأتي كل يوم وغب تأتي يوما وتقلع يوما وثلث تأتي يومين وتقلع في الثالث وحمى الأخوين تأتي يومين وتنقطع يومين وظاهر كلامهم أنه لا فرق في هذه الأربعة بين طول زمنها وقلته (إلا الربع) بكسر أوله كالبقية وهي التي تأتي يوما وتقلع يومين لأنه يتقوى في يومي الإقلاع ومحله إن لم يتصل بها الموت وإلا فقد مر فيها تفصيل بين أن يكون التبرع قبل العرق أو بعده وكان الأنسب تسميتها الثلث كما في ألسنة العامة لكن جمع لغويون وجهوا الأول بأنه من ربع الإبل وهو ورود الماء في اليوم الثالث * وبقي من المخوف أشياء منها جرح نفذ لجوف أو على مقتل أو محل كثير اللحم أو صحبه ضربان شديد أو تأكل أو تورم وقيء دام أو صحبه خلط ويظهر أن العبرة في دوامه بما مر في الإسهال لا الرعاف والوباء والطاعون أي زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث لكن قيده في الكافي بمن وقع الموت في أمثاله واستحسنه الأذرعي وهل يتقيد به بتسليم اعتماده إطلاقهم حرمة دخول بلد الطاعون أو الوباء والخروج منها لغير حاجة أو يفرق محل نظر وعدم الفرق أقرب (والمذهب أنه يلحق بالمخوف أسر كفار) أو مسلمين (اعتادوا قتل الأسرى والتحام قتال بين) اثنين أو حزبين (متكافئين) أو قريبي التكافؤ اتحدا إسلاما أو كفرا أم لا (وتقديم) لقتل بنحو (قصاص أو رجم) ولو بإقراره

(واضطراب ريح وهيجان موج) الجمع بينهما تأكيد لتلازمهما عادة (في) حق (راكب سفينة) ببحر أو نهر عظيم كالنيل والفرات وإن أحسن السباحة وقرب من البر على ما اقتضاه اطلاقهم لان ذلك كله يخاف منه الموت كثيرا بل هو لكونه لا ينفع فيه دواء أولى من المرض وخرج باعتادوا غيرهم كالروم وبالالتحام الذى هو اتصال الاسلحة ما قبله وان تراموا بالنشاب والحراب وبمتكافئين الغالبة بخلاف المغلوبة وبتقديم لذلك الحبس له وانما جعل مثله فى وجوب الايصاء بالوديعة ونحوها احتياطا لحفظ مال الآدمى عن الضياع وظاهر تعبيرهم بالتقديم للقتل ان ما قبله ولو بعد الخروج من الحبس اليه لا يعتبر وهو ظاهر لبعد السبب حينئذ وانه بعد التقديم لو مات بهدم مثلا كان تبرعه بعد التقديم محسوبا من الثلث كالموت أيام الطعن بغير الطاعون (وطلق حامل) وان تكررت ولادتها لعظم خطره ومن ثم كان موتها منه شهادة وخرج به نفس الحمل فليس بمخوف ولا أوله ولذا الطلق المخوف منه لانه ليس بمرض وبه فارق قولهم لو قال الخبراء ان هذا المرض غير مخوف لكن يتولد منه مخوف لا نادرا كان كالمخوف (وبعد الوضع) لولد مخلق (ما لم تنفصل المشيمة) وهى التى تسميها النساء الخلاص لانها تشبه الجرح الواصل الى الجوف ولا خوف فى إلقاء علقة أو مضغة بخلاف موت الولد فى الجوف اما اذا انفصلت المشيمة فلا خوف ومحله ان لم يحصل من الولادة جرح أو ضربان شديد أو ورم والا فحتى يزول ❊ الركن الرابع الصيغة وفصل بينه وبين الثالث بما فى هذا الفصل والذى قبله لان لهما مناسبة بما ذكره قبلهما من الاجازة فى الوصية للوارث ومن كون الموصى به قد يبلغ الثلث وقد لا وقد يكون فى المرض وقد لا فذيل بهما ليتفرغ الذهن للرابع لصعوبته وطول الكلام فيه (وصيغتها) أى الوصية ما أشعر بها من لفظ أو نحوه كاشارة وكتابة صريحا كان أو كناية فمن الصريح (أوصيت) فما أفهمه تعريف الجزأين من الحصر غير مراد (له بكذا) وان لم يقل بعد موتى لوضعها شرعا لذلك (أو ادفعوا اليه) كذا (أو اعطوه)

راجع

إلخ اخذه غاية لانه قد يتوهم من جواز رجوعه عنه عدم الحاقه بالمخوف اه ع ش (قول المتن واضطراب ريح الخ) عبارة الروض وهيجان البحر بالريح قال فى شرحه بخلاف هيجانه بلا ريح اه سم (قوله وان احسن السباحة وقرب من البر الخ) اى حيث لم يغلب على ظنه النجاة منه اه نهاية قال ع ش اى عادة فلا يقال اذا هلك به كيف يعرف انه غلب على ظنه اولا اه وخالفهما المغنى عبارته نعم ان كان ممن يحسنها وهو قريب من الساحل الا يكون مخوفا كما قاله الزركشى اه (قوله على ما اقتضاه الخ) عبارة النهاية كما اقتضاه الخ (قوله وانما جعل) اى الحبس وقوله مثله أى التقديم اه ع ش (قوله وهو ظاهر) فى ظهوره نظر اه سم (قوله وانه الخ) عطف على قوله ان ما قبله (قول المتن وطلق حامل) فائدة روى الثعلبى فى تفسيره آخر سورة الاحقاف عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال اذا عسر على المرأة ولادتها فليكتب فى صحفة ثم يغسله ويسقى وهو بسم الله الرحمن الرحيم لا اله الا الله الحليم الكريم سبحان الله رب السموات ورب الارض ورب العرش العظيم كأنهم يوم يرونها لم يلبثوا الا عشية او ضحاها كأنهم يوم يرون ما يوعدون لم يلبثوا الا ساعة من نهار بلاغ فهل يهلك الا القوم الفاسقون اه مغنى (قوله وبه فارق) اى بقوله لانه ليس بمرض اه ع ش (قوله كان موتها منه الخ) ظاهره ولو من زنا وقوله المخوف منه اى الحمل اه ع ش (قوله وبه فارق الخ) لم يظهر من هذا فرق معنوى اه سم (قوله مخلق) اى مصور بصورة الآدمى فلا يشترط كمال الولد ويخرج به نحو العلقة كما يأتى اه ع ش (قوله بخلاف موت الولد الخ) أى فانه مخوف وهو ظاهر فيما لو مات فى مظنة الولادة بحيث يتولد منه الموت كثيرا أما لو مات قبل ذلك ولم يظهر بعد موته تألم للمرأة به فينبغى أن لا يكون مخوفا كدوام الفالج اه ع ش (قوله ومحله) أى قوله أما اذا انفصلت الخ (قوله فحتى يزول) أى نحو الجرح الحاصل من الولادة (قوله وبين الثالث) هو ما ذكره المصنف بقوله وتصح بالحمل ويشترط الخ اه ع ش (قوله ومن كون الموصى به قد يبلغ الثلث وقد الخ) انظر ما وجه عطفه على قوله من الاجازة الخ اذ هذا بيان لما ذكره قبلهما والاول بيان لما فى هذا الفصل والذى قبله على سبيل اللف والنشر المشوش (قوله وقد يكون) أى الموصى به بمعنى الوصية قوله فذيل أى الركن الثالث بهما أى ما فى هذا الفصل وما فى الذى قبله (قوله أى الوصية) الى قوله أو على ثلث مالى فى النهاية (قوله ما أشعر الخ) خبر وصيغتها (قوله ما أشعر بها من لفظ الخ) أى ثم ان كان الاشعار بها قويا فصريحة والا فكناية اه ع ش (قوله ككتابة) أى مع نية كما سيأتى اه نهاية (قوله واشارة) عبارة النهاية واشارة أخرس اه قال ع ش خرج به اشارة الناطق فلغو وظاهره وان كانت نحو بالمن قال له أوصيت بكذا فاشار أى نعم اه وقوله وان كانت الخ صرح به المغنى وشرح الروض (قوله تعريف الجزأين) هما صيغتها وأوصيت وتعريف الاول بالاضافة والثانى بالعلمية لان الكلمة اذا أريد بها لفظها صارت علما على ما هو مقرر فى محله اه ع ش (قوله لذلك) اى للتمليك بعد الموت اه ع ش (قوله كذا)

الطاعون او الوباء والخروج منها لغير حاجة أو يفرق محل نظر وعدم الفرق أقرب اه كلام الشارح ثم قوله وعدم الفرق أقرب وافق عليهما مر (قوله فى المتن واضطراب ريح وهيجان موج) عبارة الروض وهيجان البحر بالريح قال فى شرحه بخلاف هيجانه بلا ريح (قوله وان أحسن السباحة وقرب من البر) حيث لم يغلب على ظنه النجاة مر (قوله وهو ظاهر) فى ظهوره نظر (قوله وبه فارق) لم يظهر من هذا فرق معنوى (قوله وزعم انه الموت ناخرت الخ) ويلزم على هذا الزعم اختصاص الاولى باعطوا والثانية بهوله (قوله انه كناية وصية) كذا مر (قوله والاقرار هنا غير متأت لاجل قوله مالى الخ) تقدم فى الاقرار انه لو أراد الاقرار بنحو

كذا وان لم يقل من مالى على المعتمد أو وهبته أو حبوته أو ملكته كذا أو تصدقت عليه بكذا (بعد موتى) أو نحوه الآتى راجع لما بعد أوصيت ولم يبال بايهام رجوعه له اتكالا على ما عرف من سياقه ان أوصيت وما اشتق منه موضوعة لذلك (أو جعلته له أو هوله بعد موتى) أو بعد عينى أو ان قضى الله على وأراد الموت والا فهما لغو وذلك لان اضافة كل منهما للموت صيرتها بمعنى الوصية وكان حكمة تكريره بعد موتى اختلاف ما فى السياقين اذ الاول محض أمر والثانى لفظه لفظ الخبر ومعناه الانشاء وزعم انها لو تأخرت لم تعد للكل لأن العطف باو ضعيف كما يعلم مما مر فى الوقف (فلو اقتصر على) نحو وهبته له فهو هبة ناجزة أو على نحو ادفعوا اليه كذا من مالى فتوكيل يرتفع بنحو الموت وفى هذه وما قبلها لا تكون كناية وصية أو على جعلته له احتمل الوصية والهبة فان علمت نيته لاحدهما والا بطل أو على ثلث مالى للفقراء لم يكن اقرارا ولا وصية وقيل وصية للفقراء ويظهر أخذا مما يأتى فى هوله من مالى انه كناية وصية فان قلت لم لم يكن اقرارا بنذر سابق قلت لان قوله مالى الصريح فى بقائه كله على ملكه ينفى ذلك وان أمكن تأويله اذ لا الزام بالشك ومن ثم لو قال ثلث هذا المال للفقراء لم يبعد حمله على ذلك ليصح لان كلام المكلف متى أمكن حمله على وجه صحيح من غير مانع فيه لذلك حمل عليه أو على (هوله فاقرار) لانه من صرائحه ووجد نفاذا فى موضوعه فلا يجعل كناية وصية وكذا لو اقتصر على قوله هو صدقة أو وقف على كذا فينجز من حينئذ وان وقع جوابا ممن قيل له أوص لان مثل ذلك لا يفيد خلافا لابى ثور والمزنى (الا ان يقول هوله من مالى فيكون وصية) أى كناية فيها لاحتماله لها وللهبة الناجزة فافتقر للنية وبه يرد ترجيح السبكى أنه صريح وعلى الاول لو مات ولم تعلم نيته بطل لان الاصل عدمها والاقرار هنا غير متأت لاجل قوله مالى نظير ما مر (وتنعقد بالكناية) وهى ما احتمل الوصية وغيرها كقوله عينت هذا له أو عبدى هذا له كالبيع بل أولى وفى قوله هذا صدقة بعد موتى على فلان مثلا لكناية ليست فى الوصية لان هذا صريح فيها بل فى قوله صدقة لاحتماله الملك والوقف فان جهل ما أراد به بطل ما لم يؤمن الوارث بالحلف أنه لا يعلم ارادته فينكل فيحلف المدعى أنه أراد الملك أو الوقف و يعمل به حينئذ

راجع لقوله او وهبته الخ (قوله اونحوه الآتى) اى من قوله او بعد عينى الخ وقوله راجع اى قوله بعد موتى وقوله رجوعه له أى لقوله أوصيت اه ع ش (قوله على ما عرف من سياقه) أنظر ما وجه علمه من سياقه اه رشيدى (قوله لذلك) أى للتمليك بعد الموت اه ع ش (قوله والا) أى وان لم يرد بقوله بعد عينى وقوله ان قضى الله الخ الموت فهما أى هذان القولان لغو وأما الاقتصار على جعلته له أو هوله فسيأتى حكمه وقول ع ش قوله والا أى وان لم يضم الى قوله جعلته له أوهوله وقوله فهما لغو أى جعلته له وهوله اه مع كونه خلاف الظاهر يرده قول المصنف فلو اقتصر على هوله الخ وقول الشارح أو على جعلته له احتمل الخ (قوله لان اضافة كل منهما) أى من قوله أو ادفعوا اليه وما بعده متنا وشرحا اه ع ش (قوله اذ الاول محض أمر الخ) وعليه فلو أخر قوله أو وهبته الخ عن قوله و جعلته له كان أنسب اه ع ش (قوله وزعم أنها الخ) و يلزم على هذا الزعم اختصاص الاولى بأعطوه والثانية بهوله سم ورشيدى (قوله لم تعد للكل) لان العود للكل انما هو فى حروف العطف الجامعة بخلاف ما لاحد الشيئين مثل أو كما ذكره القرافى وغيره قال الولى العراقى فيتعين حينئذ ذكره عقب كل صيغة اه مغنى (قوله على نحو وهبته له) أدرج بالنحو قوله حبوته له الخ (قوله أو على نحو ادفعوا اليه الخ) أدرج بالنحو قوله أو أعطوه كذا (قوله وفى هذه) أى نحو صيغة ادفعوا الخ وقوله وما قبلها أى نحو صيغة وهبته له وقوله لا يكون كناية وصية أى لما يأتى فى قوله لانه من صرائحه الخ اه ع ش (قوله فان علمت نيته الخ) ينبغى أن من صور العلم ما لو أخبر الوارث الرشيد بانه نوى أما غيره كالصبى فاخباره لغو ولو أخبر ولى الطفل بان مورثه نوى فالاقرب عدم قبوله منه لما فيه من التفويت على الطفل اه ع ش (قوله والا بطل) قد يقال هذا حيث لم توجد معتبرات كل من الوصية كالقبول والهبة كالقبض فى الحياة والا فيملكه لتحقق الملك وان انبهم سببه كذا فى هامش تحفة الشيخ مصطفى الحموى عن السيد عمر وقوله والا فيملكه الخ قد يرده ما يأتى فى شرح و تنعقد بكناية من قول الشارح بل فى قوله صدقة لاحتماله الخ (قوله بطل) ينبغى أخذا مما يأتى تقييده بما لم يؤمن الوارث بالحلف أنه لا يعلم ارادته فينكل فيحلف المدعى أنه أراد الوصية (قوله و يظهر أخذا الخ) عبارة النهاية لم يكن اقرارا بل كناية وصية على الراجح اه (قوله أنه كناية وصية) كذا مر اه سم (قوله لم لم يكن) أى قوله ثلث مالى للفقراء (قوله لانه من صرائحه) الى قوله وفى قوله هذا صدقة فى النهاية (قوله وكذا لو اقتصر على قوله هو صدقة الخ) هذا علم من قوله السابق فلو اقتصر على نحو وهبته الخ لكنه ذكره هنا توطئة لقوله وان وقع جوابا الخ اه ع ش (قوله لان مثل ذلك) أى وقوعه جوابا وقوله لا يفيد أى صرفه عن كونه صدقة أو وقفا اه ع ش (قوله أى كناية الخ) وفاقا للنهاية والمغنى وشرح المنهج (قوله و به) أى بقوله لاحتماله الخ (قوله بطل) ينبغى تقييده بنظير قوله الآتى ما لم يؤمن الخ (قوله غير متأت الخ) تقدم فى الاقرار أنه لو أراد الاقرار بنحو ذلك صح اه سم (قوله كالبيع) أى فى الانعقاد بالكناية وهل يكتفى فى النية باقترانها بجزء من اللفظ أو لا بد من اقترانها بجميع اللفظ كما فى البيع والاقرب الاول و يفرق بينهما بان البيع لما كان فى مقابلة عوض احتيط له بخلاف ما هنا اه ع ش (قوله بل أولى) لانها لا تفتقر الى القبول فى الحال فاشبهت ما يستقل به الانسان من التصرفات اه مغنى (قوله

ذلك صح (قوله كقوله عينت هذا له الخ) هل هذا مقيد بما اذا أراد بعد موتى

وصرح جمع متأخرون بصحة قوله لمدينه ان مت ففرق أو فأعط فلانا ديني الذي عليك أو ففرقه على الفقراء ولا يقبل قوله في ذلك بل لابد من بينة به (والكتابة) بالتاء (كناية) فتنعقد بها مع النية ولو من ناطق ولابد من الاعتراف بها نطقا منه أو من وارثه وان قال هذا خطي وما فيه وصيتي وليس للشاهد التحمل حتى يقرأ عليه الكتاب أو يقول أنا عالم بما فيه واشارة من اعتقل لسانه ينبغي أن يأتي فيها تفصيل الاخرس فان فهمها كل أحد فصريحة والا فكناية ومر أن كنايته لابد فيها من نية وأنه يكفي الاعلام بها باشارة أو كتابة ولو قال من ادعى علي شيئا أو أنه أوفى مالي عنده فصدقوه بلا حجة كان وصية على الاوجه فان قال في الثانية صدقوه بيمينه أو بلا بينة لم يكن وصية على الاوجه أيضا لانه لم يسمح له بشيء وانما قنع منه بحجة بدل حجة وهذا مخالف لامر الشارع فليكن لغوا ويكلف البينة * فان قلت لم يكن وصية ان ادعى الوفاء وحلف قلت ليس هذا وضع الوصية ولا قريبا منه فلم يحمل عليها سواء أعين الغرماء أم أجابهم فما أوهمه كلام أبي زرعة من أنه اذا عين الغريم وقدر مدعاه كان وصية بعيد جدا لما قررته أن اشتراطه اليمين اعراض عن الوصية بكل وجه كما هو ظاهر وفي الاشراف لو قال المريض ما يدعيه فلان فصدقوه فمات قال الجرجاني هذا اقرار بمجهول وتعيينه للورثة وسكت عليه الزركشي وغيره وفيه نظر لان قوله يدعيه تبرؤ منه ولان أمره لغيره بتصديقه لا يقتضي أنه هو مصدقه فلو قيل انه وصية أيضا لم يبعد لما
أو ما في جريدتي قبضته كله كان اقرارا بالنسبة

وصرح جمع الخ) قد يقال هذا صريح فيما يظهر فلينظر تأويل ارادة هنا اهـ سيد عمر (قوله ولا يقبل قوله) أي المدين وقوله في ذلك أي في ان الدائن قال له ان مت فأعط الخ (قوله بالتاء) الى قوله وهذا يخالف في النهاية (قوله من الاعتراف بها) أي النية وقوله أو من وارثه قضيته عدم قبوله من ولي الوارث وهو موافق لما قدمناه من انه الاقرب اهـ ع ش (قوله أو من وارثه) اى بعد موته اهـ مغني (قوله وان قال الخ) غاية لقوله ولابد الخ وهذه الغاية ظاهرة فيما لو قال هذا خطي اذ لا يلزم من مجرد كتابته نية الوصية اما قوله هذا ما فيه وصيتي فقد يشكل بان ما فيها لا يكون وصية الا اذا نوى الا ان يقال لما كان قوله ما فيه وصيتي محتملا لان يكون المعنى هذا ما كتبت فيه لفظ الوصية لم يغن ذلك عن الاعتراف بالنية نطقا لان الاصل عدمها اهـ ع ش وقوله ما كتبت فيه الخ الاولى ما أردت أوصى به عبارة سم قوله وان قال هذا الخ لا يقال هذا القول صريح في ارادة الوصية لانا نقول لكن لا في ارادتها حين الكتابة اهـ (قوله وان قال الخ) عبارة المغني ولو كتب أوصيت لفلان بكذا وهو ناطق وأشهد جماعة ان الكتاب خطه وما فيه وصيته ولم يطلعهم على ما فيه لم تنعقد وصيته كما لو قيل له أوصيت لفلان بكذا فأشار ان نعم اهـ (قوله وما فيه الخ) كذا في المغني بالواو وعبر النهاية بأو بدل الواو (قوله للشاهد) أي على الوصية اهـ ع ش (قوله حتى يقر) اى الموصي عليه أي الشاهد الكتاب اى ويعترف بما فيه اهـ ع ش (قوله أو يقول أنا عالم بما فيه وقد أوصيت به) ضرب على قوله وقد اوصيت به وأثبته م ر اهـ سم (قوله والا فكناية) عبارة ع ش أو الفطن فكناية والا فلغو اهـ (قوله ان كنايته) اى الاخرس اهـ ع ش (قوله الاعلام بها) أي النية (قوله باشارة أو كتابة) اى ثانية اهـ ع ش (قوله بلا حجة) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله كان وصية الخ) اعتمده المغني أيضا (قوله على الاوجه) اعتمده هنا وفيما بعده م ر اهـ سم (قوله لم تكن وصية الخ) اى ويكون من رأس المال اهـ ع ش أي اذا ثبت بالبينة كما يأتي (قوله وانما قنع منه) أي ممن عليه الدين اهـ سم (قوله بحجة) وهي اليمين وقوله بدل حجة وهي البينة (قوله وقدر الخ) عطف على الغريم (قوله وفي الاشراف لو قال المريض الخ) أي فرق بين ما يدعيه فلان فصدقوه وبين من ادعى شيئا فصدقوه الا زيادة بلا حجة اهـ سم وفرق بعضهم بان هذا فيه تعين المدعي فامكن كونه اقرارا بخلاف ذاك اهـ سيد عمر أقول قد يأتي فيه ما قدمته عنه على قول الشارح والا بطل (قوله هذا اقرار بمجهول وتعيينه للورثة) جزم به المغني (قوله أيضا) أي كقوله من ادعى علي شيئا فصدقوه (قوله أو ما في جريدتي) عطف على قوله من ادعى علي شيئا الخ وهو الى قوله وبهذا التفصيل في النهاية (قوله بالنسبة

(قوله ولابد من الاعتراف بها) أي بالنية (قوله وان قال هذا الخ) لا يقال هذا القول صريح في ارادة الوصية لانا نقول لكن لا في ارادتها حين الكتابة (قوله أو يقول أنا عالم بما فيه) وقد أوصيت به ضرب على قوله وقد أوصيت به وأثبته م ر (قوله على الاوجه) اعتمده هنا وفيما بعده م ر (قوله فان قال في الثانية صدقوه بيمينه الخ) في فتاوى السيوطي رجل له مساطير على غرماء من عشر سنين وأكثر وأقل وأوصى ان من أنكر شيئا مما عليه أو ادعى وفاءه يحلف ويبرأ فهل يعمل بذلك والحال ان في الورثة أطفالا الجواب نعم يعمل به خصوصا اذا لم تكن بينة تشهد بما في المساطير فانها لا تقوم بها حجة ولو كان صاحبها باقيا حيا فاذا أجاب المديون انه لا شيء عليه مما في المسطور وقبل ذلك منه وحلف وبرئ وأقل أمور ذلك اذا شهدت بما في المسطور بينة مقبولة أن يجعل وصية تحسب من الثلث وأما اذا لم تشهد به بينة فتسقط من رأس المال لعدم ثبوته اهـ وما ذكره فيما اذا شهدت بينة بما في المسطور من انه وصية مع ان الغرض انه شرط تحليفه يخالفه قول الشارح فان قال في الثانية صدقوه بيمينه أو بلا بينة لم تكن وصية على الاوجه أيضا الخ الا أن يفرق بالتصريح بالوصية هنا كما يدل قول السؤال وأوصى ان من أنكر شيئا الخ وفيه نظر لان هذا لا يقتضي الوصية للمديون بل هو وصية لجماعته بمعاملته بهذه المعاملة (قوله وفي الاشراف لو قال المريض ما يدعيه فلان الخ) أي فرق بين ما يدعيه فلان فصدقوه وبين

لما علم أنه فيها وقته (وان أوصى لغير معين) يعنى لغير محصور (كالفقراء لزمت بالموت بلا) اشتراط (قبول) لتعذره منهم ومن ثم لو قال لفقراء محل كذا وانحصر وابان سهل عادة عدهم تعين قبولهم ووجبت التسوية بينهم ولو رد غير المحصورين لم ترتد بردهم كما أفهمه قوله لزمت بالموت ودعوى ان عدم حصرهم يستلزم عدم تصور ردهم ترد بان المراد بعدم الحصر كثرتهم بحيث يشق عادة استيعابهم فاستيعابهم ممكن ويلزم منه تصور ردهم وعليه فالمراد بتعذر قبولهم تعذره غالبا أو باعتبار ما من شانه يجوز الاقتصار على ثلاثة من غير المحصورين ولا تجب التسوية بينهم (أو) وصى (لمعين) محصور لا كالعلوية لانهم كالفقراء (اشترط القبول) منه ان تاهل (٣٧) وان كان الملك لغيره كما مر فى الوصية للقن والا فمن وليه أو سيده أو ناظر المسجد على الاوجه بخلاف نحو الخيل المسبلة بالثغور لا تحتاج لقبول لانها تشبه الجهة العامة ولو كانت الوصية للمعين بالعتق كاعتقوا هذا بعد موتى سواء أقال عنى أم لا لم يشترط قبوله لان فيه حقا مؤكدا لله فكان كالجهة العامة وكذا المدبر بخلاف أوصيت له برقبته لاقتضاء هذه الصيغة القبول وبهذا التفصيل فيه لناظر الى أن الاول تحرير والثانى تمليك فارق ما مر فى المسجد لانه تمليك لا غير فناسبه القبول مطلقا (ولا يصح قبول ولا رد فى حياة الموصى) ولا مع موته اذ لا حق له الا بعد الموت فلمن رد حينئذ القبول بعد الموت وعكسه بخلافهما بعد الموت نعم القبول بعد الرد لا يفيد وكذا الرد بعد القبول قبل القبض أو بعده على المعتمد ومن صريح الرد رددتها أو لا أقبلها أو أبطلتها أو ألغيتها ومن كناياته نحو لا حاجة لى بها وأنا غنى عنها وهذه لا تليق بى فيما اظهر قال الزركشى وظاهر كلامهم أن المراد القبول اللفظى ويشبه الاكتفاء بالفعل وهو الاخذ كالهدية اه وسبقه القمولى فقال فى الرهن يكفى التصرف بالرهن ونحوه وكلاهما ضعيف والفرق بين هذا والهدية ونحو الوكيل واضح اذ النقل للاكرام الذى استلزمته الهدية عادة يقتضى عدم الاحتياج للفظ فى القبول ولا كذلك هنا ونحو الوكالة لا يقتضى تملك شىء فلا يشبه ما هنا وانما يشبه الهبة وهى لا بد فيها من القبول لفظا (ولا يشترط بعد موته الفور) فى القبول لانه انما يشترط فى عقد ناجز يتصل قبوله بايجابه نعم يلزم الولى القبول أو الرد فورا بحسب المصلحة

لما علم الخ) اما ما جهل حاله أو علم انه حدث بعد فلا يكون اقرارا به اه ع ش (قوله وقته) أى الاقرار (قول المتن وان أوصى) مستأنف اه ع ش (قوله ووجبت التسوية الخ) اى واستيعابهم مغنى وع ش (قوله ويلزم منه) اى من امكان استيعابهم (قوله من غير المحصورين) منه ما وقع السؤال عنه فى الوصية لمجاورى الجامع الازهر فلا تجب التسوية بينهم على الاقرب لانه يشق عادة استيعابهم ويحتمل وجوب التسوية لانحصارهم لسهولة عدهم لان أسماءهم مكتوبة مضبوطة اه ع ش (قوله ان تاهل) الى قوله وبهذا التفصيل فى المغنى (قوله وان كان الخ) غاية اه ع ش (قوله والا) اى وان لم يتأهل فمن وليه أو سيده فيه تصريح بصحة قبول السيد فيما اذا أوصى لعبده الغير المتأهل وفيه تردد للزركشى اه سم (قوله لم يشترط قبوله) اى ومع ذلك لا يعتق الا بالاعتاق من الوارث أو الوصى فلو امتنع الوارث من اعتاقه أجبر عليه للزومه اه ع ش (قوله بخلاف أوصيت له الخ) قال فى العباب فرع لو قال لعبده أوصيت لك برقبتك اشترط قبوله كالوصية ووهبت لك أو ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الا اذا نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه أعتقه ففعل فلا يرتد برده انتهى اه سم (قوله وبهذا التفصيل فيه) اى العتق والوصية به وكذا الضمير فى قوله الآتى فارق (قوله ان الاول) اى قوله اعتقوا هذا بعد موتى مثلا وقوله والثانى أى قوله أوصيت له برقبته (قوله مطلقا) أى سواء قال أعطوا كذا المسجد كذا بعد موتى أو قال اوصيت كذا المسجد كذا (قول ولا مع موته) الى قوله قال الزركشى فى النهاية (قوله حينئذ) اى فى الحياة أو مع الموت (قوله نعم القبول الخ) لا موقع للاستدراك (قوله بعد الرد) اى بعد الموت وقوله بعد القبول اى بعد الموت (قوله على المعتمد) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله وهذه لا تليق بى الخ) أى وان كانت لا تليق به فى الواقع لان هذا قد يذكر لاظهار التعفف اه ع ش (قوله ان المراد القبول اللفظى) وهو الاوجه نهاية ومغنى (قوله ويشبه الاكتفاء بالفعل) ضعيف اه ع ش (قوله وكلاهما) أى قول الزركشى وقول القمولى (قوله بين هذا) اى الوصية (قوله الذى الخ) نعت للاكرام وقوله يقتضى الخ خبر النقل (قوله ونحو الوكالة لا يقتضى) مبتدأ وخبر (قوله وانما يشبهه) أى ما هنا الهبة الخ اعتمده النهاية والمغنى أيضا (قوله وهى) اى الهبة (قول المتن ولا يشترط بعد موته الخ) وللوارث مطالبة الموصى له المطلق التصرف بالقبول أو الرد فان امتنع حكم عليه بالرد اه مغنى (قوله فى القبول) الى المتن فى النهاية الا قوله وما ألحق به كالهبة (قوله نعم يلزم الولى الخ) ولو أوصى لصبى أو وهب له فلم يقبل الولى فالمعتمد الذى فى شرح البهجة

من ادعى شيئا فصدقوه الا زيادة بلا حجة (قوله والا) اى وان لم يتاهل فمن وليه او سيده فيه تصريح بصحة قبول السيد فيما اذا اوصى لعبده الغير المتاهل وفيه تردد للزركشى * (فرع) * قال فى العباب فرع لو قال لعبده أوصيت لك برقبتك اشترط قبوله كالوصية او وهبتك لك او ملكتك رقبتك اشترط قبوله فورا الا اذا نوى عتقه فيعتق بلا قبول كما لو قال لوصيه اعتقه ففعل فلا يرتد برده فلو قتل قبل اعتاقه فهل يشترى بقيمته مثله كالضحية او تبطل الوصية فيه تردد اه وقوله فيه تردد قال فى تجريده فقد حكى الماوردى عن المزنى انه يشترى بقيمته عبد ويعتق كما فعله بقيمة الاضحية المذورة قال ويحتمل ان تبطل الوصية اه (قوله وانما يشبهه) اى ما هنا (قوله نعم يلزم الولى القبول أو الرد الخ) حاصل ما فى شرح البهجة وغيره عن الرافعى وهو

فان امتنع مما اقتضته المصلحة عنادا انعزل أو متأولا فالقاضي مقامه والاوجه صحة الاقتصار على قبول البعض لان المطابقة بين الايجاب والقبول انما هي في البيع وما ألحق به كالهبة والوصية ليست كذلك (فان مات الموصى له قبله) أي قبل موت الموصي وكذا لو مات معه (بطلت) الوصية لعدم لزومها وأيلولتها للزوم حينئذ (٣٨) (أو بعده) أي بعد موت الموصي وقبل القبول والرد لم تبطل (فيقبل) أو يرد (وارثه) ولو الامام فيمن يرثه بيت المال لانه خليفته ومن ثم لو قبل قضى دين مورثه منه ويؤخذ منه ان وارث الموصى له لو كان وارثا للميت دون مورثه لم يكن وصية لوارث لان العبرة في كونه وارثا بيوم الموت كما مر فلا نظر للقبول لما تقرر انه مبين لاستقرار ملك الموصى له بالموت ولانه لم يملك هنا من جهة الوصية بل من جهة ارثه للوارث وهما جهتان مختلفتان ويلزم ولي الوارث الاصلح من القبول والرد نظير ما مر آنفا وقد يتخالفان أعني قبول الموصى له وقبول وارثه فيما اذا أوصى له بولده فانه ان قبله هو ورث منه أو وارثه حجب الموصى به القابل كأخي الاب أم لا كأخي الولد فلا يرث للدور لانه ان حجبه بطل قبوله فيبطل عتق الولد فلا يرث فأدى ارثه لعدمه وان لم يحجبه فكذلك اذ لو ورث لخرج اخوه عن أهلية القبول في النصف ولا يمكن أن يقبله الولد الموصى به لتوقفه على ارثه المتوقف على عتقه المتوقف على قبوله فتوقف قبوله على قبوله وهو محال واذا اقتصر القبول على النصف بقي نصفه رقيقا ومن بعضه رقيق لا يرث (وهل) جرى على العرف في استعمال هل مقام طلب التصور في الذي هو محل الهمزة في مثل هذا المقام ولذا أتى في حيزها بالعطف بام المناسب للهمزة لا لهل فانه انما يعطف في حيزها با وهذا كله ان قلنا بما قاله صاحب المغني وجرى عليه صاحب التلخيص وشارحو كلامه ان الهمزة في نحو أزيد في الدار أم عمرو وأزيد في الدار أم في المسجد

وغيره ان للصبي اذا بلغ قبول الوصية دون الهبة اه سم بتصرف (قوله انعزل) اى وقام القاضي مقامه كما هو ظاهر وراجع هل للقاضي القبول عند عدم الامتناع وهل اذا كان الولي الاب وامتنع عنادا وكان الجد موجودا كان القائم مقامه الجد دون القاضي لان الولاية له بعد الاب ويتجه نعم وهل قيام القاضي مقامه اذا امتنع متأولا وان وجد الجد اه سم وقوله هل للقاضي الخ الظاهر لا الا ان كان الولي قيما من قبله فيحتمل وقوله وهل اذا كان الولي الاب الخ الظاهر ما استوجهه رحمه الله تعالى وقوله وهل قيام القاضي مقامه الخ الظاهر نعم اذ امتناعه والحالة هذه لا يقتضي انعزاله حتى تنتقل الولاية للجد ولا ولاية للجد على الاب فيتصرف القاضي عنه بالولاية العامة والله أعلم اه سيد عمر (قوله انعزل) وقضية الانعزال بذلك انه كبيرة وقوله والاوجه صحة الاقتصار الخ أي للموصى له وكذا وليه ان اقتضت المصلحة ذلك والا فينبغي انه ان فعل ذلك عنادا انعزل فلا يصح قبوله او متأولا لا صح فيما قبله وقام الحاكم مقامه في الباقي اه ع ش (قوله والاوجه صحة الاقتصار على قبول البعض الخ) الاوجه كذلك في الهبة أيضا شرح م ر اه سم (قوله كالهبة) خلافا للنهاية عبارته انما هي في البيع والوصية والهبة ليستا كذلك اه (قوله اى قبل موت الموصي) الى قوله ويؤخذ منه في النهاية الا قوله او يرد (قوله لانه) أي الوارث (قوله لو قبل) اى الوارث ولو اماما وقوله قضى دين مورثه أي الموصى له وقوله منه أي الموصى به اه ع ش (قوله ويؤخذ منه) اى من قوله لو قبل الخ (قوله للميت) أي الموصي (قوله دون مورثه) أي الوارث يعني ولم يكن الموصى له وارثا للموصي (قوله في كونه) أي الموصى له (قوله بيوم الموت) خبر ان يعني ان الموصى له في يوم الموت المورث لا وارثه (قوله لما تقرر) أي في قول المصنف الآتي أظهرها الثالث فكان الاحسن لما يأتي (قوله بالموت) متعلق بملك الموصى له (قوله ولانه) أي عطف على لان العبرة الخ والضمير للمال الموصى به وقوله لم يملك ببناء المفعول وقوله بل من جهة ارثه الخ أي بل من جهة كون الموصى به موروثا للوارث الموصى له (قوله وقد يتخالفان) الى المتن في النهاية والمغني (قوله اذا أوصى له) أي للموصى له (قوله ورث منه) أي عتق الولد وورث من الموصى له (قوله أو وارثه) عطف على الضمير المستتر في قوله قبله (قوله حجب الخ) اى سواء حجب الخ وقوله القابل مفعول حجب (قوله فلا يرث) اى الولد اه ع ش (قوله فكذلك) أي بطل قبوله (قوله واذا اقتصر الخ) ببناء المفعول وقوله القبول أي قبول الوارث وقوله على النصف أي نصف الولد (قوله جرى الى التنبيه في النهاية (قوله جرى) أي المنهاج

المعتمد م ر فيما لو أوصى لصبي أو وهب له فلم يقبل الولي ان للصبي اذا بلغ قبول الوصية دون الهبة (قوله فان امتنع الخ) انعزل أي وقام القاضي مقامه كما هو ظاهر وراجع هل للقاضي القبول عند عدم الامتناع وهل اذا كان الولي الاب وامتنع عنادا وكان الجد موجودا كان القائم مقامه الجد دون القاضي لان الولاية له بعد الاب ويتجه نعم وهل قيام القاضي مقامه اذا امتنع متأولا وان وجد الجد (قوله والاوجه صحة الاقتصار على قبول البعض الخ) الاوجه ذلك في الهبة أيضا شرح م ر (قوله ورث) أي الولد منه أي من الموصى له وقوله القابل مفعول حجب وقوله فلا يرث أي الموصى به (قوله جرى) اى المنهاج في قوله وهل يملك الموصى له بموت الموصي ام بقبوله أم موقوف الخ على العرف في استعمال هل في مقام طلب التصور الى آخر كلامه قال في المغني في حرف الباء هل حرف موضوع لطلب التصديق الايجابي دون التصور ودون التصديق السلبي الى ان قال ونحو هل زيد قائم أم عمرو اذا اريد بام المتصلة أي تمتنع ذلك قال الدماميني السبب فيه ان ام المتصلة لتعيين أحد الامرين وذلك لا يكون الا بعد التصديق باصل الحكم والتردد في تعيين شيء من الاجزاء فيجب ان يكون معادلها الهمزة الطالبة للتصور دون هل الطالبة للتصديق لما بين حصول التصديق وطلبه من المنافاة

لطلب التصور وأما على ما حققه السيد أن الهمزة فى نحو هذين لطلب التصديق لان السائل متصور لكل من زيد وعمرو وللدار

والمسجد قبل جواب سؤاله وبعد الجواب لم يزد له شئ فى تصورها اصلا بل بقى تصورها على ما كان والحاصل بالجواب هو التصديق اى الحكم الذى هو ادراك أن النسبة الى أحدهما بعينه واقعة أولا فهل فى كلامه باقية على وضعها من طلب التصديق الايجابى أو السلبى خلافا لمن وهم فيه وأم فى كلامه منقطعة لا متصلة ولا مانع من وقوعها فى حيز هل تشبيها له بوقوعها فى حيز الهمزة التى بمعناها (علك الموصى له) المعين الموصى به الذى ليس باعتاق (بموت الموصى أو بقبوله أم) الملك (موقوف) ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشئ (فان قبل بان انه ملك بالموت والا) يقبل بان رد (بان) انه ملك (للوارث) من حين الموت (أقوال أظهرها الثالث) لتعذر جعله للميت مطلقا وللوارث قبل خروج الوصية وللموصى له والا لما صح رده فتعين الوقف (وعليها) أى الاقوال الثلاثة (تبنى الثمرة وكسب عبد حصلا) لا قلاقة فيه لان تعريف ثمرة جنسى فساوى التنكير فى كسب ووقع حينئذ حصلا صفة لهما من غير اشكال فيه (بين الموت والقبول)

وكذا بقية الفوائد الحاصلة حينئذ (ونفقته وفطرته) وغيرهما من المؤن فعلى الاول له الاولان وعليه الآخران وعلى الثانى لا ولا قبل القبول بل للوارث وعليه وعلى المعتمد هى موقوفة فان قبل فله الاولان وعليه الآخران والا فلا واذا رد فالزوائد بعد الموت للوارث وليست من التركة فلا

فى قوله وهل علك الموصى له الخ اهـ سم (قوله لطلب التصور) اى للمسند اليه فى المثال الاول والمسند فى المثال الثانى وقوله الى أحدهما أى فى المثال الاول وباحدهما فى المثال الثانى (قوله فهل فى كلامه باقية الخ) قد عنع هذا التفريع بل يجوز أن تكون للتصور الان يريد جواز بقائها على وضعها اهـ سم (قوله لمن وهم) أى من ابن هشام ومن تبعه وقوله فيه أى فى التصديق السلبى فنفاه فقال ان هل لطلب التصديق الايجابى فقط (قوله وأم فى كلامه الخ) ان أراد فى كلام المصنف فهو فى غاية البعد اذ لا يناسب كلامه الا المتصلة لان المعنى على طلب التعيين لا الاضراب وهو الموافق لقوله أظهرها الثالث اللهم الا أن يكون فى هذه النسخة تقديم وتأخير اهـ سم أى والاصل متصلة لا منقطعة (قوله تشبيها له) أى لوقوع أم فى حيز هل (قوله الذى ليس باعتاق) سيذكر محترزه بقوله أما لو اوصى باعتاق الخ (قوله المعين) خرج غيره وتقدم اهـ سم (قول المتن بموت الموصى) أى كالارث والتدبير ولكن انما يستقر بالقبول كما قاله الشيخ أبو حامد والعراقيون أم بقبوله أى الموصى له لانه تمليك كالبيع اهـ مغنى (قوله عدم الحكم عليه) اى الموصى به (قول المتن انه ملك) بصيغة الماضى وقول الشارح انه ملك بصيغة المصدر (قوله لتعذر) الى التنبيه فى المغنى (قوله لتعذر جعله للميت) اى لانه لا علك وقوله مطلقا أى قبل خروج الوصية و بعده (قوله وللوارث الخ) عبارة المغنى ولا يمكن جعله للوارث فانه لا علك ان يتصرف فيه الا بعد الوصية والدين ولا للموصى له والا لما صح رده كالارث فتعين وقفه فلو أوصى له بمن يعتق عليه لم يجب عليه القبول بل له الرد ولا يعتق عليه حتى يقبل الوصية اهـ (قوله والا) أى وان كان ملكا للموصى له (قوله لا قلاقة فيه) ولعل وجهها عند من ادعاها ان الثمرة معرفة وكسب عبد نكرة فجملة حصلا لا يحسن اعرابها حالا منهما لتنكير كسب عبد ولا صفة لهما لتعريف الثمرة والجمل بعد المعارف أحوال و بعد النكرات أوصاف وهى هنا بعد معرفة ونكرة ومراعاة احداهما دون الاخرى تحكم وقد يقال ان عطف النكرة على المعرفة كعكسه مسوغ لمجئ الحال منهما فالتعبير صحيح وان لم يقصد التنكير فى الثمرة اهـ ع ش (قوله وعلى الاول) أى ملك الموصى له بالموت وقوله له اى للموصى له (قوله قبل القبول) لا حاجة اليه لانه موضوع المسئلة (قوله هى موقوفة) اى الثمرة والكسب والنفقة والفطرة (قوله واذا رد الخ) عبارة

وتصح مقابلة هل بأم المنقطعة لانها اضراب عن حكم وطلب لحكم آخر فلا تنافيها هل الطالبة للتصديق وهذا كله مبنى على ان هل مقصورة على طلب التصديق وقد أسلفنا فى أوائل الكلام على الالف المفردة أن ابن مالك قال ان هل قد تأتى بمعنى الهمزة فتعادلها أم المتصلة وفى الرضى وربما تجئ هل قبل المتصلة على الشذوذ اهـ فيصح تخريج كلام المصنف على ما نقله عن ابن مالك (قوله فهل فى كلامه باقية على وضعها) قد عنع هذا التفريع بل يجوز أن تكون للتصور الا أن يريد جواز بقائها على وضعها (قوله من طلب التصديق الايجابى أو السلبى) قال فى جمع الجوامع هل لطلب التصديق الايجابى لا التصور ولا التصديق السلبى قال المحلى فى شرحه التقييد بالايجاب ونفى السلبى على منواله أخذا من ابن هشام سهو سرى من ان هل لا تدخل على منفى فهى لطلب التصديق أى الحكم بالثبوت أو الانتفاء كما قاله السكاكى وغيره يقال فى جواب هل قام زيد مثلا نعم أولا اهـ فمنشأ السهو التباس مدخولها بالمطلوب بها فتوهم اتحادهما وليس كذلك فانه اذا قيل فى جواب هل قام زيد لا أو لم يقم فالمستفاد تصديق سلبى وهو المطلوب مع انه لا يصح ان يقال هل لم يقم زيد فقال الشارح خلافا لمن وهم فيه يحتمل أنه متعلق بقوله أو السلبى فيكون اشارة الى السهو الذى ذكره المحلى أى خلافا لمن وهم فى التصديق السلبى فنفاه بسبب الالتباس المذكور (قوله وأم فى كلامه) ان أراد فى كلام المصنف فهو فى غاية البعد اذ لا يناسب كلامه الا المتصلة لان المعنى على طلب التعيين لا الاضراب وهو الموافق لقوله أقوال أظهرها الثالث اللهم الا أن يكون فى هذه تقديم وتأخير (قوله منقطعة لا متصلة) يتامل فقد يشعر بان الهمزة اذا كانت للتصديق تكون أم منقطعة وهو ممنوع بل يجوز ان تكون متصلة وان كان المطلوب التصديق كما لو أتى بما هو بمعناها مع أم نحو أى الرجلين فى الدار مثلا (قوله المعين) خرج غيره

بتعلق بها دين * (تنبيه) * مر فى الوقف الفرق بين الواقف والمستحقين فى أن المدار فيه على التأبير وعدمه وفيهم على الموجود وعدمه وحينئذ فلو أوصى بنخله فهل المؤبر عند الموت تركة كما قلنا ثم انه للواقف وغيره للموصى له وان بر قبل الموت أو أن ما وجد عند الموت تركة تأبر أولا وما حدث بعده للموصى له كل محتمل والاقرب هنا الثاني ويفرق بينه وبين الواقف بان المملك ثم الصيغة وحدها فاعتبرنا حال الثمرة عندها كالبيع وهنا لا اعتبار بالصيغة لان وقت (٤٠) القبول والتمليك لم يدخل بها بل بالموت بشرط القبول فاعتبرناه واعتبرنا وجود الثمرة عنده فتكون تركة وبعده فتكون وصية (ويطالب) يصح بنائه للفاعل فالضمير للعبد وللمفعول فهو لكل من صلحت منه المطالبة كالوارث أو وليه والوصي (الموصى له بالنفقة ان توقف فى قبوله ورده) فان لم يقبل ولم يرد خيره الحاكم بينهما فان أبى حكم عليه بالابطال كمتحجر امتنع من الاحياء وقضية المتن جريان ذلك على كل قول واستشكل جريانه على الثاني بان الملك لغيره فكيف تطالب بالنفقة وقد يوجه بان مطالبته بها وسيلة لفصل الامر بالقبول أو الرد فجاز لذلك وبهذا يجاب أيضا عن ترجيح ابن الرفعة على قول الوقف وجوب النفقة عليهما كاثنين عقدا على امرأة وجهل السابق وفرق السبكي بان كلا منهما معترف بوجوب النفقة عليه وليس متمكنا من دفع الآخر بخلافهما هنا ويرده ما مر فى خيار البيع انهما يطالبان على القول بالوقف مع فقد نظير ما ذكره من الاعتراف فعلم انه ليس هو السبب فى مطالبتهما والكلام فى المطالبة حالا اما بالنسبة للاستقرار فهى على الموصى له ان قبل والا فعلى الوارث وفى

استمر

وصية التملك اما لو أوصى باعتاق قن معين بعد موته فالملك فيه للوارث الى عتقه قطعا كما قالاه فالكسب وبدله لو قتل له والنفقة عليه كما اقتضاه كلامهما وصحح فى البحر ان الكسب له لانه استحق العتق استحقاقا مستقرا لا يسقط بوجه والاول أوجه ولو نظرنا لما علل به لما أوجبنا النفقة عليه ولا يقال هو مقصر بتأخير الاعتاق لانه قد يفوض لغيره كالوصي ومثله ما لو أوصى بوقف شئ فتأخر وقفه فعلى الاول هو للوارث وبه أفتى جماعة واعتمده الاذرعي وغيره وعلى الثاني هو الموقوف عليهم وبه افتى بعضهم وكلام الجواهر يميل اليه ورجحه بعض المحققين وبحث

المغنى ولو رد فعلى الاول له وعليه ما ذكر وعلى الثاني لا ولا وعلى النفي فى الموضعين يتعلق بالوارث اه (قوله بين الواقف الخ) يعنى بالنسبة لثمرة الوقف (قوله ان المدار فيه) أى الواقف واستحقاقه وقوله فيهم أى المستحقين (قوله وغيره) عطف على المؤبر (قوله بينه) أى ما هنا من الوصية وقوله ثم اى فى الوقف وقوله هنا فى الوصية (قوله وبعده) أى الموت عطف على عنده (قول المتن ويطالب) اى على كل قول من الثلاثة اه مغنى (قوله يصح بناؤه) الى التنبيه فى النهاية الا قوله والاول أوجه الى ومثله وقوله وعلى الثاني الى وبحث (قوله فالضمير للعبد الخ) هذا على ما فى نسخة الشارح كالنهاية من ان يطالب بالياء وقال المغنى انه بالنون أوله بخط المصنف اه (قوله للعبد) أى الرقيق الموصى به ويجوز ارجاع الضمير لكل من صلحت منه المطالبة (قوله فهو لكل الخ) يعنى الطالب المفهوم من يطالب اه رشيدى (قوله كالوارث الخ) أى والرقيق الموصى به (قول المتن بالنفقة) أى وسائر المؤن اه مغنى (قوله فان لم يقبل) الى قوله وقد يوجه فى المغنى (قوله بالابطال) أى البطلان اه مغنى (قوله جريان ذلك) أى قول المصنف ويطالب الخ اه مغنى (قوله على الثاني) هو قول المصنف أم بقبوله اه ع ش (قوله لغيره) أى للوارث وقيل للميت اه مغنى (قوله وبهذا يجاب أيضا عن ترجيح ابن الرفعة الخ) أى وان كان ضعيفا (قوله عليهما) اى الموصى له والوارث (قوله كلا منهما) أى من العاقدين على امرأة (قوله بخلافهما) أى الموصى له والوارث (قوله ويرده الخ) خبر قوله وفرق السبكي الخ (قوله انهما) أى البائع والمشترى (قوله بالوقف) أى وقف ملك المبيع فى زمن الخيار (قوله أنه ليس هو) أى الاعتراف اه ع ش (قوله حالا) أى فى زمن التوقف (قوله والا) أى وان رد اه مغنى (قوله وفى وصية التملك) عطف على قوله فى المطالبة الخ اه ع ش (قوله فالملك فيه) أى فى القن بعد موت الموصى (قوله وصحح فى البحر الخ) وهو المعتمد نهاية ومغنى وشرح الروض (قوله ان الكسب) أى كسب العبد الحاصل بعد موت الموصى له أى العبد اه ع ش (قوله والاول أوجه) خلافا للنهاية والمغنى وشرح الروض كما مر آنفا (قوله لما علل) أى البحر (قوله عليه) أى الوارث وقوله لا يقال أى فى الاستدلال لايجاب النفقة اه كردى (قوله هو مقصر) أى الوارث (قوله ومثله) أى ما لو أوصى باعتاق قن معين الخ (قوله فتأخر وقفه) أى بعد موته وحصل منه ريع اه نهاية (قوله فعلى الاول) أى ما اقتضاه كلامهما (قوله هو) أى الريع للوارث اعتمده النهاية (قوله وعلى الثاني) أى ما فى البحر (قوله هو) أى الريع للموقوف عليهم الخ هذا ظاهر ان كان الوقف على جهة عامة فانه لا يحتاج فيها القبول أما اذا كان على معين محصور ففى كلام الاذرعي أظهر لانه مخير بين القبول والرد ولو أوصى بامته لزوجها فقبل الوصية تبين انفساخ النكاح من وقت الموت وان رد

وتقدم (قوله وصحح فى البحر ان الكسب الخ) وهو المعتمد شرح م ر والذى فى شرح الروض ما نصه وقضية ذلك ان اكساب العبد الموصى بعتقه قبل عتقه للوارث لكن قال الروياني قبل انها على الخلاف فى الموصى له والاصح القطع بانها للعبد لتقرر استحقاقه العتق بخلاف الموصى له فانه مخير وبما قاله جزم الجرجاني وجرى عليه المصنف كأصله فى كتاب العتق اه فقد نقل ما صححه فى البحر عن الروض وأصله فى كتاب العتق وبه يعلم ان الشارح أخذ بمقتضى كلام الشيخين هنا وترك ما صرحا به فى كتاب العتق فتأمله (قوله فعلى الاول) هو

الزركشي أنه لو أوصى بشراء عقار بثلثه ووقفه على زيد وعمرو ثم على الفقراء فمات أحدهما قبل وقفه لم يبطل في نصف الميت بل ينتقل للفقراء وفارق الوقف على هذين ثم الفقراء فإن أحدهما إذا مات انتقل نصيبه للآخر بأنه هنا مات بعد الاستحقاق وثم قبله فكأنه لم يوجد ومن ثم لو وقف على زيد وعمرو فبان أحدهما ميتا كان الكل للآخر كما قاله الخفاف وغيره (٤١) *(تنبيه)* الوجه في أوصيت له برقبته أنه ليس كما لو أوصى بإعتاقه لاقتضاء الأولى أنه ملكه رقبته كما مر بخلاف الثانية كما تقرر وحينئذ فلو كان غير متأهل للقبول في الأولى لسفه أو جنون وقف كسبه وإنفاقه إلى قبوله نظير ما مر في وصية الثلث ولا ينظر لتضرر الورثة لكون إفاقة المجنون غير منتظرة لأن تعلق حق الوصية به أوجب الاحتياط له وهو لا يحصل إلا بالوقف فيستكسبه القاضي وينفق عليه إلى تأهله

(فصل) في أحكام لفظية للموصى به وله إذا (أوصى بشاة) وأطلق (تناول لفظه (صغيرة الجثة وكبيرتها سليمة ومعيبة) وكون الإطلاق يقتضي السلامة إنما هو في غير ما أنيط بعض اللفظ كالبيع والكفارة دون الوصية ومن ثم لو قال اشتروا له شاة أو عبدا تعين السليم لأن إطلاق الأمر بالشراء يقتضيه كما في التوكيل به (ضأنا ومعزا) وإن كان عرف الموصي اختصاصها بالضأن لأنه عرف خاص وهو لا يعارض اللغة ولا العرف العام وخرج بهما نحو أرنب وظبي ونعام وحمر وحش وبقره وزعم ابن عصفور إطلاقها على هذه كلها ضعيف بل شاذ نعم لو قال شاة من شياهي وليس له إلا ظباء أعطي ظبية (وكذا ذكر) وخنثى (في الأصح) لأنها اسم جنس كالإنسان وتاؤها للوحدة ونوزع فيه بأنه في الأم نص على أنها لا تشمله للعرف قال السبكي وهو أعرف باللغة فلم يخرج عنها إلا لعرف مطرد فإن صح عرف بخلافه اتبع اه وقد يؤخذ منه الجواب بأن الأكثرين لم يخرجوا عما قاله إلا لأنه ثبت عندهم أن العرف لم يثبت اطراده بخلاف اللغة

استمر النكاح وإن أوصى بها الأجنبي والزوج وارث الموصي وقبل الأجنبي الوصية لم ينفسخ النكاح وإن رد انفسخ هذا إن خرجت من الثلث فإن لم تخرج منه أو أوصى بها الوارث آخر وأجاز الزوج الوصية فيها لم ينفسخ وإلا انفسخ اه مغني (قوله ووقفه) بالجر عطفا على شراء الخ (قوله في نصف الميت) أي في نصيبه (قوله بل ينتقل الخ) أي نصف الميت اه ع ش (قوله بأنه هنا) أي في الوقف على هذين الخ (قوله وثم) أي فيما لو أوصى بشراء عقار الخ (قوله قبله) أي قبل الاستحقاق هل المراد بقبله قبل القبول أو قبل حصول منفعة الوقف اه سم أقول قضية السياق أن المراد قبل وجود الوقف بالكلية (قوله وثم قبله) قضيته أنه لو مات ثم بعد الاستحقاق انتقل نصيبه للفقراء اه سم وقوله للفقراء لعل صوابه للآخر (قوله ومن ثم لو وقف الخ) أنظر ما وجه هذا الاستنتاج مع أن الظاهر أن الذي ينتجه ما مر من الفرق عدم الانتقال في هذا للآخر كالأول إذ هو هنا مات أيضا قبل الاستحقاق بل وقبل الوقف بالكلية اه رشيدي (قوله على زيد وعمرو) أي ثم على الفقراء (قوله كما مر) أي في شرح اشتراط القبول (قوله لكون الخ) علة للتضرر وقوله لأن الخ علة لنفي النظر وقوله به أي القن الغير المتأهل

(فصل في أحكام لفظية للموصى به وله) (قوله في أحكام لفظية) إلى قوله ونوزع في النهاية وكذا في المغني إلا قوله وإن كان إلى وخرج وقوله وزعم إلى نعم (قوله وأطلق) سيذكر محترزه بقوله ومحل الخلاف الخ (قوله في غير ما أنيط الخ) أي في غير ما قالوا إنه يتعلق ببعض اللفظ كالوصية وهذا في الحقيقة كتعليل الشيء بنفسه لأنه لم ينبه على أمر معنوي اه ع ش عبارة المغني لأمر زائد على مقتضى اللفظ وهنا لا يزاد عليه لعدم الدليل عليه اه (قوله كالبيع الخ) مثال للغير اه ع ش (قوله وإن كان الخ) غاية (قوله وهو) أي العرف الخاص (قوله ولا العرف الخ) عطف على اللغة وذكره استطرادي (قوله وخرج بهما الخ) وخرج أيضا ما تولد بين الضأن أو المعز وغيره وإن كان على صورة أحدهما اه ع ش (قوله نحو أرنب وظبي الخ) فلو أراد الوارث إعطاءه لم يكن له ذلك ولا للموصى له قبوله اه مغني (قوله وظبي الخ) ظاهره وإن لم يكن له إلا ظباء وعليه فلعل الفرق بينه وبين ما لو قال شاة من شياهي وليس له إلا ظباء حيث يعطى واحدة منها أن إضافة الشياه إليه قرينة على إرادة ما يختص به اه ع ش (قوله وبقره) ومثله الأهلي بالأولى اه ع ش (قوله وليس له إلا ظباء) شامل لما لو لم يكن له وقت الوصية إلا ظباء ووقت الموت إلا غنم أو ظباء وغنم ولما إذا اقتصر على الصيغة المذكورة ولم يقيد ببعد موتي أو غيره ولما إذا قيدها ببعد موتي والظاهر أخذا من نظائره الآتية أن العبرة بوقت الموت اه ع ش وسيأتي عن السيد عمر ما يوافقه (قوله وتاؤها للوحدة) أي لا للتأنيث كحمام وحمامة ويدل له قولهم لفظ الشاة يذكر ويؤنث ولهذا حملوا الخبر في أربعين شاة على الذكور والإناث نهاية ومغني وقولهما كحمام الخ مثال لما تاؤه للوحدة (قوله ونوزع فيه) أي في قول المصنف وكذا ذكر الخ (قوله بأنه الخ) أي الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه وكذا الضمير في قوله وهو أعرف الخ وقوله فلم يخرج وقوله عما قاله (قوله على أنها) أي لفظة الشاة لا تشمله أي الذكر (قوله عرف بخلافه) أي بالشمول (قوله وقد يؤخذ منه) أي من قول السبكي (قوله بخلاف اللغة) متعلق بالاطراد (قوله بأن الأكثرين الخ) أي المشار إليهم بقول المصنف في الأصح

للوارث اعتمده م ر (قوله وثم قبله) أي قبل الاستحقاق هل المراد بما قبله قبل القبول أو قبل حصول منفعة الوقف (قوله وثم قبله) قضيته أنه لو مات ثم بعد الاستحقاق انتقل نصيبه للفقراء

(فصل في أحكام لفظية للموصى به وله) (قوله كالبيع) مثال للغير

فمآل الخلاف الى أن العرف العام هنا هل خالف اللغة أولا ومقتضى ترجيح الشيخين كالاكثرين للدخول انه لم يخالفها ويؤيده قول الرافعي وربما أفهمك كلامهم توسطا وهو تنزيل النص على ما اذا عم العرف باستعمال البعير بمعنى الجمل والعمل بقضية اللغة اذا لم يعم قال الزركشي وينبغي مجيئه فى تناول الشاة للذكر اه وهذا كله صريح فيما ذكرته من ان مأخذ الخلاف فى تناول الذكر الخلاف فى العرف العام هل خالف اللغة أولا ويؤيده ما يأتي ان العرف العام مقدم على اللغة فى الدابة فتقديمه عليها حيث اتفق على وجوده لانزاع فيه يعتد به وتقديمها عليه حيث اختلف فى وجوده هو الاصح ومحل الخلاف حيث لم يأت بمخصص ففى شاة ينزيها يتعين الذكر الصالح لذلك وينزى عليها أو ينتفع بدرها أو نسلها تتعين الانثى الصالحة لذلك وينتفع بصوفها يتعين ضأن وشعرها يتعين معز (لاسخلة) وهى الذكر أو الانثى من ولد الضأن والمعز مالم يبلغ سنة (وعناق) وهى أنثى المعز مالم تبلغ سنة والجدى ذكره وهو مثلها بالاولى وذكرهما فى كلامهم مع دخولهما فى السخلة للايضاح (فى الاصح) لتميز كل باسم خاص فلم يشملهما فى العرف العام لفظ الشاة (ولو قال اعطوه شاة من غنمي) بعد موتى (ولا غنم له) عند الموت (لغت) هذه الوصية وان كان له ظباء لعدم ما تتعلق به والظباء انما تسمى شياه البر لا غنمه وبه فارق مامر وتوهم شارح أن من شياهي كمن غنمي وليس فى محله أما اذا كانت له عند موته فيعطى واحدة منها فان لم يكن له الا واحدة أعطيها ولو كان له نصف مثلا من واحدة ونصف من أخرى فهل يعطى الجزأين لان مجموعهما شاة واللفظ يجب تصحيحه ما أمكن أولا يعطى ذلك لان الشاة اذا أطلقت لا تتناول قول الا الكاملة دون الملفقة كل محتمل ويأتي ذلك فيما لو حلف ان لا شاة له وله نصفان وقضية تعليلهم دخول المعيبة بقولهم وكون الاطلاق الى آخره ربما يؤيد الاول ثم يحتمل ان محل هذا التردد مالم يقاسم الوارث الشريك ويحصل بالقسمة كاملة والا أعطيها ويحتمل خلافه لان العبرة فى الوصية بحالة الموت ولم يحصل شاة كاملة عنده (وان قال) أعطوه شاة (من مالي)

(قوله فمآل الخلاف) أى المشار اليه بقول المصنف فى الاصح (قوله هنا) أى فى الشاة (قوله للدخول) أى دخول الذكر فى اسم الشاة (قوله ويؤيده) أى المآل المذكور (قوله والعمل الخ) عطف على تنزيل النص (قوله مجيئه الخ) أى قول الرافعي ونظيره (قوله وهذا كله) اى قول السبكي وقول الزركشي (قوله فى تناول الذكر) من اضافة المصدر الى مفعوله وقوله الخلاف الخ خبران (قوله ويؤيده) اى المأخذ المذكور (قوله لانزاع الخ) خبر فتقديمه الخ (قوله هو الاصح) خبر وتقديمها عليه الخ (قوله ومحل الخلاف) اى المشار اليه بقول المصنف فى الاصح ثم ذلك الى قوله ولو كان له نصف فى النهاية والمغني (قوله ينزيها) اى على غنمه اه مغني وفى ع ش عن المختار هو بضم الياء وتخفيف الزاى وسكون النون وبتشديدها مع فتح النون يقال انزاه على غنمه ونزاه تنزية اه اى وببناء الفاعل هنا والمفعول فيما يأتي (قوله وينزى وقوله وينتفع بصوفها) الاولى فيهما أو بدل الواو (قوله وشعرها) الاولى او بشعر باو والباء (قول المتن لاسخلة) وينبغي اخذا من قوله السابق نعم لو قال شاة من شياهي الخ ان محل ذلك مالم يقل شاة من غنمي وليس عنده الا السخال والا صحت واعطى احدها اه ع ش (قوله مالم يبلغ سنة) ظاهره وان قل ما نقصت به السنة كلحظة اه ع ش (قوله ذكره) اى المعز مالم يبلغ سنة (قوله وهو مثلها) اى والجدى مثل العناق فى عدم الدخول اه ع ش (قوله بالاولى) اى كما يعلم من قول المصنف وكذا ذكر فى الاصح (قوله وذكرهما) اى العناق والجدى اه ع ش (قوله لعدم ما تتعلق الخ) اى الوصية (قوله مامر) اى قبيل قول المتن لغت ولو اقتصر على اوصيت له بشاة او اعطوه شاة ولا غنم له عند الموت هل تبطل الوصية او يشترى له شاة ويؤخذ من قوله الآتى كما لو لم يقل من مالي ولا من غنمي انها لا تبطل وعبارة الكنز ولو لم يقل من مالي ولا من غنمي لم يتعين غنمه ان كانت انتهت اه سم (قوله فيعطى واحدة منها الخ) كما لو كانت موجودة عند الوصية والموت ولا يجوز ان يعطى واحدة من غير غنمه فى الصورتين وان تراضيا لانه صلح على مجهول مغني ونهاية قال ع ش قوله واحدة منها اى كاملة ولا يجوز ان يعطى نصفين من شاتين لانه لا يسمى شاة وقوله ولا يجوز ان يعطى واحدة من غير غنمه وينبغي ان يقال مثل ذلك فى الارقاء اه (قوله اعطيها) اى تعينت ان خرجت من الثلث نهاية ومغني اى والا اعطى ما يخرج منه ولو جزء شاة فيما يظهر اه ع ش (قوله اعطيها) اى فيحمل قوله من غنمي على بيان انها مملوكة له فقط لا بيان تقييدها بكونها بعض المملوك له بالفعل اه سم (قوله بقولهم) متعلق بالتعليل (قوله ربما يؤيد الاول) ومر آنفا عن ع ش ما يؤيد الثاني (قوله الشريك) اى شريك الموصى (قوله اعطوه شاة) الى

(قوله وتقديمها عليه حيث اختلف فى وجوده هو الاصح) قد يقال كل ذلك لا يسوغ مع مخالفة النص وان لم يسلم له دليله فتأمله (قوله فى المتن لغت) سكت عما لو لم يصرح بقوله من غنمي او غيره بل اقتصر على قوله اوصيت له بشاة او اعطوه شاة ولا غنم له عند الموت هل تبطل الوصية او يشترى له شاة ويؤخذ من قوله الآتى كما لو لم يقل من مالي ولا من غنمي انها لا تبطل وعبارة كنز الاستاذ البكري ولو لم يقل من مالي ولا من غنمي لم يتعين غنمه ان كانت انتهى (قوله فهل يعطى الجزأين الخ) قوة هذا التردد موافقة لما قاله انه لو كان له شاة كاملة فقط اعطيها وان لم يظهر حينئذ قوله من غنمي وكان وجهه حمل قوله من غنمي على بيان انها مملوكة له فقط لا بيان تقييدها بكونها بعض المملوك له بالفعل على انه يمكن حمل من على الابتداء وغنمي على جنس الغنم الثابت له فيظهر قوله من غنمي وان لم تكن له الا شاة واحدة ونظيره صدق قولهم

ولا غنم له كما بأصله أي عند الموت (اشتريت له شاة) ولو معيبة أو وله غنم أعطى واحدة ولو على غير صفة غنمه كما لو لم يقل من مالي ولا من غنمي (والجمل والناقة) قال أهل اللغة إنما يقال جمل وناقة إذا أربعا فأما قبل ذلك فقعود وقلوص وبكر اه وحينئذ فهل تعتبر هذه الأسماء ولا يتناول أحدها الآخر عملا باللغة أو ما عدا الفصيل الذكر يشمله الجمل والأنثى تشملها الناقة للنظر فيه مجال والذي يتجه أخذا مما مر وسأذكره أنه إن عرف عرف عام بخلاف اللغة عمل به وإلا فيها واقتضاء كلام غير واحد من الشراح وغيرهم الثاني أعني ما عدا الفصيل في إطلاقه نظر ظاهر (يتناولان البخاتي) بتشديد الياء وتخفيفها (والعراب) السليم والصغير وضدهما لصدق الاسم عليهما (لا أحدهما الآخر) فلا يتناول الجمل الناقة وعكسه لاختصاصه بالذكر وهي بالأنثى فمن ثم لم تتناول البعير قال الزركشي والظاهر الجزم به (والأصح تناول بعير ناقة) وغيرها من نظير ما مر في الشاة لأنه اسم جنس ومن ثم سمع حلب بعيره إلا الفصيل وهو ولد الناقة إذا فصل عنها (لا) بغله ذكرا ولا (بقرة ثورا) بالمثلثة ولا عجلة وهي ما لم تبلغ سنة للعرف العام وإن اتفق أهل اللغة على إطلاقها عليه لأنه لم يشتهر عرفا (والثور) أو الكلب أو الحمار أو البغل مصروف (للذكر) فقط

قول المتن والجمل في النهاية والمغني (قوله ولا غنم له الخ) قد يقال أسقط هذا القيد من أصله قصد التعميم فقوله اشتريت له شاة أي وجوبا في حالة وجوازا في أخرى ويقع في استعمالهم كثيرا أنهم يوجهون قضيته بجهتين باعتبار حالين كما يظهر لك بالتتبع ويحتمل أن يقال أسقطه لدلالة الجزاء عليه إذ المتبادر منه الوجوب ولا يعقل إيجاب الشراء إلا حينئذ اه سيد عمر (قوله ولو معيبة) عبارة النهاية والمغني بأي صفة كانت ولو معيبة وإن قال اشتروا له شاة تعينت سليمة كما مر لأن إطلاق الأمر بالشراء يقتضيها كما في التوكيل بالشراء ويقاس بما ذكر أي في المتن أعطوه رأسا من رقيقي أو رأسا من مالي أو اشتروا له ذلك ولو قال أعطوه رقيقا واقتصر على ذلك فكما لو قال من مالي في أنه يتخير بين إعطائه من أرقائه أو غيرهم ويقاس عليه ما لو قال أعطوه شاة ولم يقل من مالي ولا من غنمي اه قال ع ش قوله أعطوه رأسا الخ أي فإنه في هذه يجوز المعيبة اه (قوله ولو معيبة مع قوله السابق ومن ثم لو قال اشتروا له شاة الخ) صريح في الفرق بين كون الأمر بالشراء صريحا وكونه لازما اه سم (قوله أو وله غنم) عطف على ولا غنم له اه سم (قوله كما لو لم يقل من مالي ولا من غنمي) أي فإنه يتخير بين الإعطاء من غنمه حيث كان له غنم وبين الشراء من غيرها فإن لم يكن له غنم تعين الشراء من ماله اه ع ش (قوله إذا أربعا) أي دخلا في السنة السادسة اه ع ش عبارة القاموس يقال أربعت الغنم إذا دخلت في السنة الرابعة وأربعت ذات الحافر في الخامسة وذات الخف في السابعة اه (قوله أو ما عدا الفصيل الخ) مبتدأ خبره قوله يشمله الجمل والجملة عطف على جملة تعتبر هذه الأسماء الخ وقوله الذكر نعت ما عدا الفصيل وقوله والأنثى الخ عطف على قوله الذكر الخ (قوله مما مر) أي في شرح وكذا ذكر في الأصح وقوله وسأذكره أي في شرح والثور للذكر (قوله أعني ما عدا الفصيل) أي إلى آخره (قوله في إطلاقه نظر الخ) بقي أنه على النظر لو لم يكن عنده إلا ما ذكر فينبغي الثاني وإن لم يكن عنده إلا الفصلان فلا يبعد الإعطاء منهم إذ غاية الأمر أن الإطلاق عليهم مجاز والانحصار فيهم يصلح قرينة عليه اه سم (قول المتن البخاتي) واحدها بختي وبختية وهي جمال طوال الأعناق مغني وسيد عمر (قوله بتشديد الياء) إلى قوله وزعم بعض في النهاية إلا قوله أو البغل وكذا في المغني إلا تعريف الفصيل والعجلة (قوله السليم الخ) عبارة المغني والسليم الخ بالواو (قوله لصدق الاسم) أي اسم الجمل والناقة عليهما أي البخاتي والعراب (قول المتن لا أحدهما الآخر) هل ولو لم يوجد إلا أحدهما ولو عبر بالآخر وأضافه إليه اه سم (قوله وهي) أي الناقة (قوله فمن ثم لم تتناول البعير) يتأمل فائدته سم ورشيدي عبارة ع ش يتأمل مع ما بعده فإن البعير شامل للذكر والأنثى فلا معنى لعدم تناول الناقة الخاص بالأنثى لمطلق البعير الشامل لها وللذكر إلا أن يقال مراده بالبعير الذكر وفيه ما فيه لفهمه من قوله فلا يتناول الخ اه (قوله سمع) أي من العرب حلب بعيره وصرعني بعيري اه مغني (قوله إلا الفصيل) استثناء من قوله وغيرها (قوله وهو ولد الناقة إذا فصل عنها) يتأمل إلى متى يستمر هذا الإطلاق وما حكم ولدها قبل هذه المرتبة والذي يظهر في الثاني عدم دخوله بالأولى اه سيد عمر عبارة ع ش قوله إذا فصل عنها أي ولم يبلغ سنة والأسمى ابن مخاض أو بنتها اه (قوله على إطلاقها) أي البقرة عليه أي على الثور ولو قال من بقري ولم يكن له إلا

ثم وصاياه من ثلث الباقي على ما إذا كانت الوصايا قدر الثلث بجعل من الابتداء كما صرحوا بذلك فليتأمل (قوله ولو معيبة) هذا مع قوله السابق ومن ثم لو قال اشتروا له شاة الخ صريح في الفرق بين كون الأمر بالشراء صريحا وكونه لازما (قوله أو وله غنم) عطف على ولا غنم له (قوله ولو على غير صفة غنمه) هذا يدل على أنه يجوز أنه يشترى له إذا قال من مالي وله غنم (قوله في إطلاقه نظر ظاهر) بقي أنه على النظر لو لم يكن عنده إلا ما ذكر فينبغي الثاني وأنه لو لم يكن عنده إلا الفصلان فلا يبعد الإعطاء منهم إذ غاية الأمر أن الإطلاق عليهم مجاز والانحصار فيهم يصلح قرينة عليه (قوله في المتن لا أحدهما الآخر) هل ولو لم يوجد إلا أحدهما وقد عبر بالآخر وأضافه إليه (قوله فمن ثم الخ) تتأمل فائدته (قوله وإن اتفق أهل اللغة على إطلاقها) أي البقرة عليه أي على الثور ولو قال من بقري ولم يكن له إلا الأثوار وكان عارفا باللغة فيتجه الحمل على الأثوار بل

لذلك وزعم بعض اللغويين في نحو الحمار والجمل والبغل انه يطلق عليهما شاذ أو خفي وان بني على ذلك أنه لو حلف لا يركب بغلا أو بغلة حنث في
كل بهما وان بغلته صلى الله عليه وسلم الشهباء المسماة بالدلدل الباقية الى زمن معاوية أنثى كما أجاب به ابن الصلاح أو ذكر كما نقل عن اجماع
أهل الحديث ويدل له قوله صلى الله عليه وسلم اركب دلدل ولم يقل اركبي وان نملة سليمان أنثى أو ذكر وزعم ان تاء قالت تدل على التأنيث رده أبو
حنيفة ونقل انه القائل به ووجه الرد انه تانيث لفظي كما في حمامة وجرادة وشاة وفي القاموس الفرس الذكر والانثى وهو فرسة وقضية فرسة ان الفرس في
كلام الموصي للذكر لانهم عللوا اختصاص نحو الحمار بالذكر بانه يفرق بينه وبين الانثى بالتاء ويحتمل انه لهما فيتخير الوارث
ويوجه بان نحو حمارة مشهور فاقتضى حذف التاء اختصاص محذوفها بالذكر ولا كذلك الفرس وهذا أقرب ولا يتناول البقر جاموسا وعكسه على ماقاله جمع للعرف أيضا فلا ينافيه تكميل نصاب ابهما ولا عدهما في الربا جنسا واحدا لكن بحث الشيخان تناولها لها ولا بقر وحش نعم ان قال من بقري وليس له الا بقر وحش دخل كالجواميس على الاول وانما حنث من حلف لا يأكل لحم بقر باكله لحم بقر وحشي لان ماهنا مبني على العرف وماهنالك انما ينبني عليه اذا لم يضطرب وهو في ذلك مضطرب كذا ذكره شيخنا في شرح الروض وهو عجيب اذ قضيته بل صريحه تقديم العرف هنا على اللغة وان اضطرب وهو بعيد جدا لان معنى اضطرابه اختلافه باختلاف النواحي فاي مقدم منها ورعاية عرف الموصي يلزمه باطلاقه منافاة لاكثر كلامهم والذي
يتجه في الفرق كما يعلم مماهنا وثم ان اللغة ثم مقدمة على العرف ان اشتهرت والا فالعرف المطرد فالخاص بعرف الحالف وهي الخ
في البقر مشتهرة بشموله لبقر الوحش فعمل بها ثم واماهنا فالعرف العام مقدم عليها وان اشتهرت وهو قاض بتخصيص البقر بالاهلي فعمل به
هنا فان انتفى العرف العام فاللغة ما أمكن فالخاص ببلد الموصي فاجتهاد الوصي فالحاكم فيما يظهر فتأمله ويفرق بين البابين بان الامر هنا
منوط بغير الموصي من الورثة والموصى له فنظرنا الى ما يتعارفونه ليكون حجة على أحد الفريقين للفريق الآخر وثم منوط بالحالف فيما بينه
وبين نفسه فامرنا بالنظر لما هو الاصل وهو اللغة والحاصل ان التنازع هنا أوجب تقديم العرف العام لانه القاطع له بواسطة انه يغلب على الظن
ان الموصي أراده وعدم التنازع ثم أوجب الرجوع للاصل لانه لم يعارضه شئ ثم بعد العرف العام هنا واللغة ثم ألحقوا بكل ما يناسبه من المراتب

الانوار وكان عارفا باللغة فيتجه الحل على الانوار بل قد يتجه ذلك أيضا حينئذ وان لم يكن عارفا اه سم (قوله لذلك) أي للعرف اه ع ش (قوله يطلق عليهما) أي الذكر والانثى (قوله وان بني) ببناء المفعول (قوله انه لو حلف لا يركب الخ) انظر البناء في حنثه في بغلة بالذكر مع أنه لم يذكر بغلة في المبني عليه الا أن يقال قوله يشمل ذلك اه سم ويجري نظيره في قول الشارح الآتي وان نملة الخ (قوله في كل) أي من الحلفين بهما أي بالذكر والانثى (قوله وان بغلته الخ) كقوله الآتي وان نملة الخ عطف على قوله انه لو حلف الخ أي وبني على ذلك التردد فيماذكر يعني لو لم يصح الاطلاق عليهما لتعين اختصاص ماذكر بالانثى بلا تردد فيه (قوله كما أجاب به ابن الصلاح) أي حين سئل عنه أذكر هو أم انثى اه كردي (قوله وزعم الخ) مبتدأ خبره قوله رده الخ وقوله ان تاء قالت أي في الآية وقوله على التأنيث أي تأنيث نملة سليمان (قوله انه) أي أبا حنيفة القائل به أي بكون نملة سليمان انثى (قوله ويحتمل أنه لهما) لعله أوجه ويوجه بان مرادهم في مسئلة الحمار انه لا يطلق على الانثى الا مع التاء وهذا دليل واضح على تخصيص المجرد بالذكر بخلاف الفرس فانه قد ثبت اطلاقه عليهما وان أطلق على الانثى أيضا فرسة وقول الشارح ويوجه الخ محل تأمل اه سيد عمر (قوله ولا كذلك الفرس) لعل المناسب الفرسة بالتاء (قوله لكن بحث الشيخان الخ) جزم به الروض اه سم وكذا جزم به النهاية والمغني (قوله تناولها لها) أي تناول البقر للجاموس وسكت الشارح كالمغني عن العكس وذكره النهاية عبارته ويتناول البقر جاموسا وعكسه كما بحثاه بدليل تكميل نصاب أحدهما بالآخر وعدهما في الربا جنسا واحدا اه وزاده ع ش بما نصه قوله ويتناول البقر جاموسا خلافا لحج وهو الاقرب وقوله وعكسه قد يمنع بان اسم الجاموس لا يتناول العراب المسماة في العرف بالبقر بخلاف تناول البقر للجواميس فان البقر جنس العراب والجواميس على أنه لو نظر لتكميل نصاب أحدهما بالآخر لقيل بتناول الضأن المعز وعكسه اه (قوله نعم) الى قوله وهو عجيب في النهاية والمغني الا قوله كالجواميس على الاول (قوله على الاول) أي قول الجمع (قوله لان ماهنا) أي في الوصية وقوله وماهنالك أي في الايمان (قوله كذا ذكره شيخنا في شرح الروض) اقتصر النهاية والمغني على ما في شرح الروض كما أشرنا اليه آنفا (قوله هنا) أي في الوصية (قوله ان اللغة ثم مقدمة على العرف ان اشتهرت) هذا ربما يخالف مااشتهر أن الايمان مبنية على العرف اه رشيدي (قوله والا فالعرف الخ) أي وان لم تشتهر اللغة فيقدم العرف الخ (قوله وهي) أي اللغة (قوله وأما هنا فالعرف العام مقدم الخ) خالفه النهاية عبارته أن ما أجمله الموصي يحمل على اللغة ما أمكن والا فالعرف العام ثم الخاص الخ قال الرشيدي قوله ما أمكن شمل ما اذا خفيت فتقدم على العرف الخاص اذ لا يرجع اليه الا اذا لم تمكن كما علم من قوله والا الخ وهذا يخالف مامر آنفا اه (قوله ويفرق بين البابين

قد يتجه ذلك ايضا حينئذ وان لم يكن عارفا (قوله وان بني على ذلك الخ) انظر البناء في حنثه في بغلة بالذكر مع انه لم يذكر بغلة في المبني عليه الا ان يقال قوله يشمله (قوله لكن بحث الشيخان الخ) جزم به الروض (قوله كذا ذكره شيخنا في شرح الروض وهو عجيب الخ) اقتصر م ر على مافي شرح الروض (قوله ويفرق بين البابين الخ)

الخ) اذا تأملت هذا الفرق وحاصله الآتي ظهر لك انه كان مقتضاه أن يقدم هنا بعد العرف العام العرف الخاص لا اللغة لانه أقطع للنزاع وأقرب الى ارادته من اللغة بل قد يقال كان مقتضاه تقديم العرف الخاص على العام اه سم أقول قوله اذا الخ في غاية الاتجاه نعم قوله بل قد يقال الخ محل تأمل اذ العام مطرد فهو لا يجامع الخاص اللهم الا ان يدعى أنه مشترك في بلد الخاص بينه وبين العام وقد يقال لا تقديم حينئذ الا بالقرينة اه سيدعمر (قوله المذكورة) أي آنفا (قوله وهي لغة) الى الفرع في النهاية الا قوله على نزاع فيه (قوله يدب الخ) بكسر الدال كما في المختار اه ع ش (قول المتن والمذهب حمل الدابة الخ) ولو أوصى باحسن دوابه وعنده الاجناس الثلاثة فينبغي الحمل على الحمار أو باشرف دوابه فلا يبعد الحمل على الفرس ويحتمل الحمل على الابل لانها أشرف أموال العرب اه سم (قول المتن على فرس وبغل وحمار) ولو ذكرا ومعيبا وصغيرا اه مغني عبارة ع ش قول المتن على فرس أي ذكر وانثى وقوله وبغل ذكر وقوله وحمار ذكر اه والاول هو الظاهر المتعين (قوله أهلي) ولو لم يكن له الاحمر وحشية قال ابن الرفعة فالاشبه الصحة حذرا من الغائها انتهى وهو نظير ما مر في الشاة ان لم يكن له الاظباء اه مغني (قوله وان لم يمكن ركوبها) أي لصغرها مثلا اه ع ش (قوله خلافا لما في التتمة) أي والمغني من اشتراط امكان الركوب (قوله فيعطى أحدها) ويخير الوارث في اعطاء أحدها ان كان عنده الاجناس الثلاثة وأما ان كان عنده جنسان منها فيتخير الوارث بينهما مغني وشرح الروض (قوله فيعطى) الى المتن في المغني الا قوله على نزاع فيه وقوله كما لو وقف الى كما لو قال قوله وزعم خصوصه أي خصوص اطلاق الدابة على فرس وبغل وحمار اه مغني (قوله ويتعين أحدها) أي الفرس والبغل والحمار (قوله ان لم يكن له عند الموت غيره) هذا يدل على أنه لا يشترى له ما ليس موجودا عند الموت ويوافقه قوله الآتي ولو لم يكن له الخ لكن هذا ظاهر ان قال من دوابي اما لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي فينبغي أن يشترى له كما في نظيره من مسائل الشاة المتقدمة وقياس ذلك انه لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي وله أحدها أن يشترى له غيرها منها أي يجوز ذلك فليتأمل اه سم وقوله أحدها أي أو اثنان منها وقوله غيرها منها أي ولو على غير صفتها (قوله عند الموت غيره) أي غير الاحد وكذا ضمير مخصصه (قوله والحق بها) اي الفرس (قوله وكالحمل) عطف على قوله كالكر الخ وقوله للاخيرين اي البغل والحمار (قوله الا الصالحة) اي للحمل اه ع ش (قوله مما مر) اي قبيل قول المصنف لا سخلة (قوله فان اعتيد) اي الحمل على البراذين الخ اي بان تكرر ذلك واشتهر بينهم بحيث لا ينكر على فاعله اه ع ش (قوله على نزاع فيه) عبارة ع ش قوله أو البقر في جواز اعطاء البقر اذا اعتيد الحمل عليها نظر لان اسم الدابة لا يشملها عرفا ووصف الدابة بالحمل عليها مخصص لا معمم عبارة الروض اذا قال دابة للحمل دخل فيها الجمال والبقران اعتادوا الحمل عليها قال شارحه واما الرافعي فضعفه بانا اذا نزلنا الدابة على الاجناس الثلاثة لا ينتظم حملها على غيرها بقيد أو صفة اه (قوله فيعطى احدها) أي ولو كان المعطى صغيرا كمهر لصدق اسم الدابة عليه اه

اذا تأملت هذا الفرق وحاصله الآتي ظهر لك انه كان مقتضاه ان تقدم هنا بعد العرف العام العرف الخاص لا اللغة لانه اقطع للنزاع واقرب الى ارادته من اللغة بل قد يقال كان مقتضاه تقديم العرف الخاص على العام (قوله في المتن والمذهب حمل الدابة على فرس وبغل وحمار) لو أوصى باخس دوابه وعنده الاجناس الثلاثة فينبغي الحمل على الحمار أو باشرف دوابه فلا يبعد الحمل على الفرس ويحتمل الحمل على الابل لانها أشرف أموال العرب أو باخسها وقد تعدد الاخس فهل يعطى الجميع أو واحدة فيه نظر (قوله ان لم يكن له عند الموت غيره) هذا يدل على أنه لا يشترى له ما ليس موجودا عند الموت ويوافقه قوله الآتي ولو لم يكن له الخ لكن هذا ظاهر ان قال من دوابي أما لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي فينبغي أن يشترى له كما في نظيره من مسائل الشاة المتقدمة وقياس ذلك أنه لو قال من مالي أو لم يقل من مالي ولا من دوابي وله أحدها أن يشترى له غيرها منها أي يجوز ذلك فليتأمل (قوله أو ان ذكر مخصصه كالكر والفر أو القتال للفرس الخ) قال في الروض وشرحه فان قال أعطوه دابة ليقاتل أو يكر أو يفر عليها خرج من الوصية غير الفرس فتتعين الفرس

المذكورة (والمذهب حمل الدابة) وهي لغة كل ما يدب على الارض (على فرس وبغل وحمار) اهلي وان لم يمكن ركوبها خلافا لما في التتمة فيعطى أحدها في كل بلد عملا بالعرف العام وزعم خصوصه باهل مصر ممنوع كزعم ان عرفهم يخصها بالفرس كالعراق بخلاف سائر البلاد ويتعين أحدها ان لم يكن له عند الموت غيره أو ان ذكر مخصصه كالكر والفر أو القتال للفرس والحق بها اذا قال ذلك فيل اعتيد القتال عليه وكالحمل للاخيرين وحينئذ لا يعطى الا الصالحة أخذا مما مر فان اعتيد على البراذين أو البقر أو الجمال دخلت على نزاع فيه فيعطى أحدها ولو لم يكن له عند موته واحد من الثلاث

بطلت وبحث البلقيني والاذرعي وسبقهما اليه صاحب البيان الصحة ويعطى من غيرها ان كان له نعم أو غيرها لتعين المجاز بتعين الواقع كما لو وقف على أولاده وليس له الا أولاد ولد وكما لو قال من شياهي وليس له الاظباء (و يتناول الرقيق صغيرا وانثى ومعيبا وكافرا وعكوسها) وخنثى لصدق الاسم نعم ان خصصه تخصص نظير مامر ففي يقاتل معه أو يخدمه في السفر يتعين الذكر وكونه في الاولى سليما من نحو عمى وزمانة ولو غير بالغ وفي الثانية سليما مما يمنع الخدمة عرفا ويحضن ولده تتعين الانثى ويظهر في يتمتع به تعين الانثى السليمة من مثبت خيار النكاح *(فرع)* بحث بعضهم في الوصية بطعام انه يحمل على عرفهم دون عرف الشرع المذكور في الربا والوكالة ويوجه بان هذا لم يشتهر فيبعد قصده ويوافقه افتاء جمع عنين فيمن أوصى بغنم وحب لمن يقرؤن عليه باجراء ذلك على عادتهم المطردة به في عرف الموصى (وقيل ان أوصى باعتاق عبد) أو أمة تطوعا (وجب المجزئ كفارة) لانه المعروف في الاعتاق او يرد بان المعروف في الوصية عدم التقييد بذلك فقدم وكفارة ضبطه بخطه بالنصب وهو اما على نزع الخافض .

ع ش (قوله بطلت) هذا واضح ان قال من دوابي والا كاوصيت له بدابة اتجه ان يشترى له سم ورشيدي عبارة ع ش هذا واضح ان كانت الصيغة نحو اعطوه دابة من دوابي اما لو قال اوصيت له بدابة واطلق او قال من مالي فقياس مامر في اعطوه شاة من مالي ان يشترى له دابة اه ثم ساق عن سم على منهج عن شرح الروض ما يؤيده (قوله وبحث البلقيني الخ) اعتمده النهاية والمغني وشرح الروض (قوله وليس له الا أولاد ولد) المعنى المجازي في صورة الوقف واقع عند الاطلاق فصلح قرينة لارادته بخلاف ما نحن فيه اذ الحكم فيه منوط بالموجود وعدمه عند الموت لا عند الوصية نعم لو فرض انحصار الموجود في المجازي عند الوصية أيضا لاتضح ما ذكر وحينئذ لكن كلامهم على العموم وكذا يقال في مسئلة الشاة أيضا اه سيد عمر (قول المتن ويتناول الرقيق) أي اذا أوصى به أو باعتاقه اه مغني (قوله وخنثى) الى الفرع في المغني الا قوله ولو غير بالغ والى قوله لكن الفرق واضح في النهاية الا قوله وحينئذ يكون بدله الى المتن وقوله أو ضمنا وغيره الى هذا كله (قوله لصدق الاسم) أي لصدق اسم الرقيق على الجميع (قوله نظير مامر) أي في الشاة والدابة (قوله يتعين الذكر الخ) يؤخذ مما مر في الفيل بالاولى وأنه لو اعتيد مقاتلة الاناث أو خدمتهن في السفر لا يكون ما ذكر مخصصا بالذكر اه سيد عمر (قوله وكونه) عطف على الذكر وقوله في الاولى أي يقاتل معه (قوله ولو غير بالغ) خلافا للاذرعي حيث قال يجب أن يكون مكلفا اه . وأخره المغني (قوله مما يمنع الخدمة الخ) كالصغر اه ع ش (قوله ويحضن) عطف على قوله يقاتل معه وكان الاولى العطف باو كما في النهاية (قوله تتعين الانثى) أي وان لم تكن ذات لبن وقوله من مثبت خيار النكاح ظاهره أنه يقبل من الوارث المعيبة بغير ما يثبت الخيار كالعمى فليراجع اه ع ش (قوله فرع بحث بعضهم الخ) عبارة النهاية والاوجه حمل الوصية بطعام على عرفهم الخ (قوله على عرفهم) أي فلو اطرد عرفهم بشئ اتبع وان كان خسيسا اه ع ش (قوله بان هذا لم يشتهر الخ) وبفرض اشتهاره فهو عرف خاص وعرف الموصى خاص آخر فهو مقدم أخذا مما مر وان اشتهر عرف الشرع خلافا لما يوهمه كلامه نعم ان أراد بالاشتهار اطراده وعمومه فهو عرف عام حينئذ ثم ما ذكره مشكل باعتبار أن الطعام له معنى لغوي قال في الصحاح الطعام ما يؤكل وربما خص الطعام بالبر وفي حديث أبي سعيد كنا نخرج صدقة الفطر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام أو صاعا من شعير انتهى فما وجه تقديم العرف الخاص حينئذ على اللغة مع مامر له من أنها مقدمة عليه مما أمكن فتأمل اه سيد عمر (قوله ويوافقه) أي ذلك البحث (قوله باجراء ذلك) أي الموصى به من الغنم والحب وكذا ضمير به (قوله في عرف الموصى) انظر هل يغني عنه قوله عادتهم (قوله تطوعا) عبارة المغني والخلاف في عتق التطوع فلو قال عن كفارة تعين المجزئ فيها أو نذر فسيأتي في بابه ان شاء الله تعالى اه (قوله وكفارة) الى قوله ويفرق في المغني (قوله على نزع الخافض) أي والاصل في كفارة اه ع ش

أو لينتفع بظهرها ونسلها خرج منها البغل لا برذون اعتيد الحمل عليه فلا يخرج أو قال أعطوه دابة لظهرها ودرها تعينت الفرس قال الاذرعي وهذا انما يظهر اذا كان ممن يعتادون شرب ألبان الخيل والا فتعين البقرة قلت أو الناقة وقال المتولي وقواه النووي اذا قال أعطوه دابة للحمل عليها دخل فيها الجمال والبقر ان اعتادوا الحمل عليها وأما الرافعي فضعفه بانا اذا أنزلنا الدابة على الاجناس الثلاثة لا ينتظم حملها على غيرها بقيد أو صفة فلو قال أعطوه دابة من دوابي ومعه دابة من جنس من الاجناس الثلاثة تعينت أو دابتان من جنسين منها تخير الوارث بينهما فان لم يكن له شئ منها عند موته بطلت وصيته لان العبرة بيوم الموت لا بيوم الوصية نعم ان كان له شئ من النعم أو نحوها فالقياس كما قاله صاحب البيان الصحة ويعطى منها لصدق اسم الدابة عليها حينئذ كما لو قال أعطوه شاة من شياهي وليس عنده الا ظباء فانه يعطى منها كما مر وكلام المصنف شامل لذلك بخلاف كلام أصله انتهى والفرق بين قوله او لينتفع بظهرها ونسلها خرج منها البغل وقوله او قال اعطوه دابة لظهرها ودرها تعينت الفرس واضح لان المتبادر من التعليل ما يجوز تناوله (قوله بطلت) كذا شرح م ر وهذا واضح ان قال من دوابي والا كاوصيت له بدابة اتجه ان يشترى له (قوله انه يحمل على عرفهم

(قوله

وان كان شاذا أو حال أو تمييز أو مفعول لاجله مرادا به التكفير لا به لفساد المعنى (ولو أوصى باحد رقيقه) مبهما (فماتوا أو قتلوا قبل موته) ولو قتلا مضمنا أو اعتقهم أو باعهم مثلا (بطلت) الوصية اذ لا رقيق له عند الموت ويفرق بين هذا وبين مامر في الحمل واللبن اذا تلفا تلفا مضمنا فان الوصية في بدلهما بان الوصية ثم بمعين شخصي فتناولت بدله وهنا بمبهم وهو لا بدل له فاشترط وجود ما يصدق عليه عند الموت وحينئذ يكون بدله مثله لتيقن شمول الوصية له حينئذ بخلاف التالف قبله فانه لم يتحقق شمولها له (وان بقي واحد تعين) للوصية لصدق الاسم فليس للوارث امساكه ودفع قيمة مقتول اما اذا قتلوا بعد الموت قتلا مضمنا فيصرف الوارث قيمة من شاء منهم أو مضمنا وغيره فله تعيين الغير للوصية هذا كله ان قيد بالموجودين والا أعطى واحدا من الموجودين عند الموت وان تجدد بعد الوصية (أو) أوصى (باعتاق رقاب) بان قال اعتقوا عني بثلثي رقابا أو اشتروا بثلثي رقابا واعتقوهم (فثلاث) من الرقاب يتعين شراؤها ان لم تكن بماله وعتقها عنه لانها أقل مسمى الجمع أي على الاصح الموافق للعرف المشتهر فلا عبرة باعتقاد الموصي أن اقله اثنان كما هو ظاهر ومعنى تعينها عدم جواز النقص عنها لا منع الزيادة عليها بل هي أفضل فقد قال الشافعي رضي الله عنه الاستكثار مع الاسترخاص أولى من الاستقلال مع الاستغلاء عكس الاضحية ولو صرفه لثنتين مع امكان الثالثة ضمنها باقل ما يجد به رقبة ولو فضل عن

(قوله وان كان شاذا) فيه أنه كيف يسوغ حينئذ للمولد استعماله والقياس عليه اه سيد عمر وقد يجاب بان المصنف اختار القول بانه قياسي وفي الصبان وغيره والراجح أنه سماعي لكنه في كلام المؤلفين كثير ملحق بالقياسي اه (قوله أو حال) لعله حينئذ مؤول بالمكفر به اه سم (قوله أو تمييز) أي من النسبة ومؤول بمكفرا به (قوله أو مفعول لاجله الخ) فيه أن المتبادر أن فاعل التكفير هو المكفر فلم يتحد الفاعل الا أن يبنى على قول من لا يشترط ذلك اه سم وقوله أن المتبادر الخ لعله اشارة الى أنه يمكن على بعد اعتباره من المبني للمفعول مع رعاية الحذف والايصال اه سيد عمر أي والاصل كفارة به أي لان يكون مكفرا به (قوله مرادا به التكفير) أي لا المكفر به الذي هو الظاهر منه وانما أريد ذلك لان المفعول لاجله لا يكون الا مصدرا اه رشيدي (قوله لا به) أي لا مفعول به وقوله لفساد المعنى أي لان الاجزاء حاصل به لا واقع عليه اه ع ش وقال سم يمكن أن يجعل مفعولا به على تضمين المجزي معنى المحصل اه (قول المتن باحد رقيقه) هو مفرد مضاف لكن المراد به المجموع لا كل فرد فهو بمعنى أحد أرقائه فيكون من باب الكل لا الكلية اه ع ش (قوله وبين مامر الخ) أي في شرح وتصح بالحمل (قوله تلفا مضمنا) قيده النهاية بقوله بعد الموت اه قال ع ش الظاهر أن هذا التقييد لا بد منه لان ما تلف قبل الموت تلف قبل تعلق حق الموصى له به الا أن يقال لما كان بدل الموصى به قائما مقامه تعلق الحق به ثم رأيت قوله السابق ولو انفصل حمل الآدمي بجناية مضمونة نفذت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة أم اه وهو ظاهر في اعتبار التقييد وعليه فهذا التقييد يمنع الايراد من أصله فانه في مسئلة الرقيق اذا قتلوا بعد الموت لم تبطل الوصية فيكون حكمهم كاللبن والحمل اذا تلف بعد الموت اه (قوله وحينئذ) أي حين وجود ما يصدق عليه المبهم عند الموت يكون بدله مثله فيه أن الكلام في الموجود عند الموت وهو كالموجود قبله من افراد المبهم لا بدل من الموجود قبل الموت ثم رأيت قوله الآتي هذا كله الخ فلا اشكال (قول المتن وان بقي واحد الخ) ومثله لو خرجوا عن ملكه بما مر الا واحدا اه مغني (قوله للوصية) الى قول المتن فان عجز في المغني الا قوله أو مضمنا الى هذا كله وقوله فلا عبرة الى ومعنى تعينها (قوله فليس للوارث امساكه الخ) أي ولو رضي الموصى له بذلك لما قدمه فيما لو قال أعطوه شاة الخ من قوله وليس للوارث أن يعطيه من غيرها وان رضي الا أنه صلح على مجهول اه ع ش (قوله أما اذا قتلوا الخ) عبارة المغني وخرج بقوله قبل موته ما بعده فان كان القتل أو الموت بعد القبول أو قبله وقبل انتقل حقه الى قيمة أحدهم في صورة القتل بخيرة الوارث ولا شيء له في صورة الموت ولزمه أي الوارث تجهيزه في الحالين اه (قوله والا أعطى الخ) عبارة المغني فان أوصى باحد ارقائه فمات الذين في ملكه أو خرجوا عن ملكه وتجدد له غيرهم لم تبطل الوصية على الاصح فاذا بقي واحد من الموجودين لا يتعين بل للوارث أن يعطيه من الحادث اه (قوله يتعين شراؤها) والمشتري لذلك هو الوصي ثم الحاكم اه ع ش (قوله ان لم تكن بماله) هذا القيد لا يناسب قوله اشتروا الخ اه سم اذ ظاهره وجوب شراء الرقاب وان كانت بماله (قوله الاستكثار مع الاسترخاص أولى الخ) معناه ان اعتاق خمس رقاب مثلا قليلة القيمة أفضل من اعتاق أربع مثلا كثيرة القيمة اه مغني (قوله ضمنها الخ) ظاهر في صحة صرفه لثنتين مع تعديه به اه سم (قوله ولو فضل الخ) أي حيث لم يمكن أن يحصل بالثلث أربعا غير نفيسة والا فلا يجوز تحصيل ثلاث أنفس مع الفضل عنها كما هو الظاهر اه سم أقول ينبغي تقييده أخذا مما يأتي في التنبيه بما اذا قال بثلثي والا فيجوز تحصيل ثلاث أنفس مع الفضل لكن لا يكون الفاضل حينئذ للورثة كما هو ظاهر (قوله عن

الخ) كذا شرح مر (قوله او حال) لعله حينئذ مؤول بالمكفر به (قوله او مفعول لاجله) فيه ان المتبادر من فاعل التكفير هو المكفر فلم يتحد الفاعل الا ان يبنى على قول من لم يشترط ذلك (قوله لا به) يمكن ان يجعل مفعولا به على تضمين المجزئ معنى المحصل فليتأمل (قوله ان لم تكن بماله) هذا القيد لا يناسب اشتروا (قوله ضمنها الخ) ظاهر في صحة صرفه لثنتين مع تعديه به (قوله ولو فضل الخ) أي حيث لم يمكن ان

أنفس ثلاث مالا يأتي برقبة كاملة فهو للورثة نظير ما يأتي (فان عجز ثلثه عنهن فالمذهب انه لا يشترى شقص) مع رقبتين لان ذلك لا يسمى رقابا (بل يشترى) نفيسة أو (نفيستان به) أي الثلث وقضية قوله نفيستان أنه حيث وجدهما تعين شراؤهما وان وجد رقبة أنفس منهما وله وجه لان التعدد أقرب لغرض الموصي فحيث أمكن تعين وليست الانفسية غرضا مستقلا حتى ترجح على العدد ويحتمل انه يتخير لان في كل غرضا (فان فضل) من الموصى به (عن انفس) رقبة أو (رقبتين شيء فللورثة) وتبطل الوصية فيه ولا يشترى شقص وان كان باقيه حرا على الاوجه لانه لا يسمى رقبة *(تنبيه)* تصوير المتن باعتقوا عني بثلثي رقابا هو ما في الروضة وغيرها وظاهر المتن انه لا يحتاج اليه ولا تخالف لان الثلاث حيث وسعها الثلث واجبة فيهما وأما الزائد ففي الاولى يجب الى استكمال الثلث وفي الثانية لا يجب وقوله فان عجز ثلثه عنهن يأتي في كل منهما لانه اذا صرح بالثلث وعجز ثلثه عن ثلاث لم يشتر الشقص كما لو لم يصرح به ولو أوصى ان يشترى له عشرة أقفزة حنطة جيدة بمائتي درهم ويتصدق بها وكان ثمنها مائة فاوجه رجح رد المائة الزائدة للورثة أي أخذا مما هنا لكن الفرق واضح لان المدار هنا على اسم الرقبة ولم توجد كما تقرر وثم على بر الفقراء وهو مقتض لصرف المائة في شراء حنطة بهذا السعر والتصدق بها كما هو وجه آخر يظهر ترجيحه وهل المراد الانفس باعتبار محل الموصي أو الوصي أو الورثة وقت الموت أو ارادة الشراء وهل ينتظر وجود الانفس ولو رجي وعليه فما ضابط الرجاء لم أر في ذلك شيئا ويظهر اعتبار محل الموصي عند تيسر الشراء من مال الوصية (ولو قال ثلثي للعتق اشترى شقص) أي جاز ذلك وان قدر على الكامل خلافا لجمع من شراح الحاوي وغيرهم لصدق اللفظ به لكن الكامل أولى *(فرع)* قال لغيره أعتق عني عقبا بمائة دينار فالمتبادر منه على ما قاله بعضهم الرقبة الكاملة فتتعين لان التبعيض يؤدي الى السراية على الآمر ما لم يقل بعد موتي فلا تتعين واذا اشتراها بثمانين

أنفس ثلاث الخ) يتأمل المراد بالنفاسة هل تكون بالنسبة الى حصول كمال ديني أو دنيوي يسهل معه على العتيق الاستقلال وتحصيل المؤن الضرورية كحرفة وفضل قوة وشباب أو ما هو أعم منه حتى يكتفي بمجرد ارتفاع الجنس عرفا وحسن الصورة اهـ سيد عمر (قوله نظير ما يأتي) قال الولي العراقي ويظهر أنها أولى بان لا يشترى الشقص من مسئلة الكتاب لحصول اسم الجمع هنا ولو أوصى بشراء شقص اشترى فان لم يوجد اما لعدمه أو قلة الباقي بطلت الوصية وردت للورثة اهـ مغني وقوله أو قلة الباقي فيه وقفة فليراجع (قوله مع رقبتين) الاوفق لما يأتي مع رقبة أو رقبتين (قوله لان ذلك الخ) أي مجموع رقبتين وشقص ولو قال رقبة بالافراد لاستغنى عن هذا التكلف (قوله أنه حيث وجدهما الخ) انظر أي محل يجب تحصيلهما منه ويحتمل وجوب التحصيل مما دون مسافة القصر أخذا من نظائره كما لو فقد التمر الواجب في رد المصراة في بلد البيع ووجده فيما دون مسافة القصر فانه يجب تحصيله منه اهـ ع ش (قوله ويحتمل أنه يتخير) ضعيف اهـ ع ش (قوله أنه لا يحتاج اليه) أي الى قوله بثلثي رشيدي وع ش وسيد عمر (قوله ولا تخالف الخ) بل ذكره في الروضة مجرد تصوير اهـ سيد عمر (قوله لان الثلاث الخ) أي حيث وسع الثلث ثلاثا فالثلاث واجبة فيهما أي في الروضة والمتن أي في قولهما وأما الزائد ففي الاولى أي في كلام الروضة يجب وفي الثانية أي في كلام المتن لا يجب وقوله اذا صرح بالثلث أراد به ما في الروضة وقوله كما لو لم يصرح به أراد به ما في المتن اهـ كردي (قوله واجبة فيهما) أي في صورتي التقييد بالثلث وعدمه سيد عمر وع ش (قوله وأما الزائد) أي على الثلاث وقال ع ش أي عن الثلث اهـ (قوله ففي الاولى) أي فيما لو صرح بثلثي (قوله فقوله فان عجز ثلثه عنهن) اى الى آخره (قوله وكان ثمنها مائة) أي فوجدها الوصي بمائة ولم يجد حنطة تساوي المائتين اهـ نهاية (قوله فاوجه الخ) عبارة النهاية فهل يشتري بها بمائة ويرد الباقي للورثة أو هي وصية لبائع الحنطة أو يشتري بها حنطة ويتصدق بها أوجه أصحها أولها اهـ قال ع ش قوله فهل يشتري بها بمائة الخ معتمد اهـ (قوله رجح رد المائة الخ) اعتمده م ر اهـ سم (قوله لكن الفرق واضح الخ) قد يضعف الفرق أنه كما أن عدم وجود مسمى الرقبة مانع من الشقص فالتقييد بالعشرة أقفزة مانع من أخذ الزيادة لعدم الاذن فيها وان قلنا لا مفهوم للعدد اهـ سم (قوله لان المدار هنا) أي في مسئلة العتق وقوله ثم أي في مسئلة الحنطة اهـ ع ش (قوله اعتبار محل الموصي) اى لا الوصي ولا الورثة وقوله عند تيسر الشراء الخ أي لا عند الموت ولا عند ارادة الشراء اهـ نهاية قال ع ش قوله اعتبار محل الموصي حتى لو زادت قيمتها بمحل الموصي على قيمتها ببلد الشراء اعتبر بلد الموصي اهـ (قوله لجمع من شراح الحاوي الخ) وافقهم النهاية والمغني فقالا والذي صرح به الطاووسي والبارزي أنه انما يشترى ذلك عند العجز عن التكميل وهو كما قاله البلقيني أقرب وان قال بعض المتأخرين ان الاقرب الاول اهـ (قوله فتتعين) انظر لو تعذرت الكاملة اهـ سم أقول قضية ما مر آنفا تعين الشقص حينئذ (قوله ما لم يقل الخ) ظرف لقوله

يحصل بالثلث أربعا غير نفيسة والا فلا يجوز تحصيل ثلاث أنفس مع الفضل عنها مع امكان تحصيل أربع غير أنفس بلا فضل أو بفضل أقل كما هو الظاهر وقضية ذلك أنه لا يجوز صرفه لثنتين مع امكان الثالثة (قوله رجح رد المائة الخ) اعتمده م ر (قوله لكن الفرق واضح) قد يضعف الفرق أنه كما أن عدم وجود مسمى الرقبة مانع من الشقص فالتقييد بالعشرة أبعرة مانع من أخذ الزيادة لعدم الاذن فيها وان قلنا لا مفهوم للعدد (قوله خلافا لجمع من شراح الحاوي الخ) وافقهم م ر (قوله فتتعين) انظر لو تعذرت الكاملة (قوله

وهى تساوى المائة صح وأعتقها عنه وصرف الزائد للعتق لا للوارث ولو أوصى بثلثه وقال يصرف منه كذا فصرف وبقى منه فضلة فالاوجه انها للمساكين لما مر انه لا يشترط فى الوصية بيان المصرف لان غالبها لهم وليس كمن أوصى بعتق رقبة فلم يف ثلثه بأدنى رقبة ترد للورثة خلافا لمن زعم انه مثله ويفرق بانه عين هنا جهة مخصوصة وقد تعذرت وفى مسئلتنا لم يعين للفاضل جهة فحمل على الغالب المتبادر ولو زاد فيها لله صرف الفاضل لوجوه القرب (ولو أوصى لحملها) بكذا (فأتت بولدين) حيين معا أو مرتبا وبينهما أقل من ستة أشهر (فلهما) الموصى به بالسوية بينهما الانثى كالذكر وكذا لو أتت باكثر لانه مفرد مضاف فيعم (أو) أتت (بحى وميت فكله للحى فى الاصح) لان الميت كالمعدوم (ولو قال ان كان حملك ذكرا) أو غلاما فله كذا (أو قال) ان كان حملك (أنثى فله كذا فولدتهما) أى الذكر والانثى (لغت) الوصية لشرطه صفة الذكورة أو الانوثة فى جملة الحمل ولم تحصل ولو ولدت ذكرين فاكثر أو أنثيين فاكثر قسم بينهما أو بينهم أو بينهن بالسوية وفى ان كان حملها ابنا أو بنتا فله كذا لا يستحق الا المنفرد وفارق الذكر والانثى بانهما اسما جنس يقعان على القليل والكثير بخلاف الابن والبنت ووجه قول المصنف ردا على الرافعى انه واضح أن المدار فى الوصايا على المتبادر غالبا وهو من كل ما ذكر فيه فاتضح الفرق (ولو قال ان كان ببطنها ذكر فله كذا فولدتهما) أى الذكر والانثى (استحق الذكر) لان الصيغة ليست حاصرة للحمل فيه (أو ولدت ذكرين فالاصح صحتها) لانه لم يحصر الحمل فى واحد وانما حصر الوصية فيه (ويعطيه الوارث) ان لم يكن وصى والا فهو كما هو ظاهر من كلامهم ولا يعارضه ما قدمته فى تنبيه فى شرح قوله اعطى أحدها أى الكلاب لان ذاك فيما قد يتصور فيه ضرر على الوارث لو فوض الامر للوصى

فتتعين و يحتمل لقوله فالمتبادر الخ (قوله وهى تساوى المائة) قد يقال ما وجه التقييد به اهـ سيد عمر وقد يقال الوجه أخذا من نظائره عدم الصحة لو لم تساوها لفوت غرض الانفسية (قوله وصرف الزائد للعتق) ظاهره ولو شقصا وان أدى الى السراية على الآمر فليحرر (فرع) لو أوصى باعتاق شقص بعشرة مثلا فهل يجوز شراء الكامل بها فيه نظر ولا يبعد الجواز لانه خير مما ذكره مر اهـ سم وقوله وان أدى الخ ظاهره ولو قال بعد موتى كما يفيده السياق وفيه توقف اذ الظاهر عدم السراية حينئذ كما يفيده كلام الشارح المتقدم آنفا (قوله يصرف منه كذا) أى يصرف بعضه للعتق مثلا (قوله عين هنا) أى فى مسئلة العتق (قوله ولو زاد فيها) يعنى فى مسئلتنا (قوله حيين معا) الى قول المتن و يعطيه الوارث فى المغنى الا مسئلة الاكثر من اثنين والى قول المتن ولو أوصى لجيرانه فى النهاية الا قوله ولا يعارضه الى المتن (قوله حيين الخ) ذكرين أو أنثيين أو مختلفين اهـ مغنى (قوله لانه مفرد مضاف الخ) فيه بحث لان هذه الاضافة انما تفيد العموم فى افراد الحمل كما هو ظاهر أى كل حمل لها سواء هذا الحمل وغيره وأما شمول الوصية بجميع ما فى بطنها ولو متعددا فانما جاء من صدق الحمل بجميع ذلك من غير احتياج الى معونة الاضافة كما لا يخفى فكان الاصوب التعليل بذلك والا فما اقتضته الاضافة المذكورة لم يقولوا به فتأمل اهـ رشيدى (قول المتن لغت) ومثل ذلك ما لو ولدت خنثى لانا لم نحقق كونه ذكرا ولا أنثى أما لو قال ان كان حملك أحدهما فأتت بخنثى أعطى الاقل لانه لا يخلو عن كونه أحدهما عش ومغنى وقوله صفة الذكورة أى فى الصيغة الاولى وقوله أو الانوثة أى فى الصيغة الثانية (قوله لشرطها الخ) عبارة النهاية والمغنى لان حملها كله ليس ذكرا ولا أنثى اهـ (قوله ولو ولدت ذكرين الخ) أى فى الاولى وقوله أو أنثيين الخ أى فى الثانية اهـ مغنى (قوله وفى ان كان حملها الخ) أى وفيما لو قال ان كان حملها ابنا فله كذا أو قال ان كان حملها بنتا فله كذا فولدت ابنين أو بنتين فلا شئ لهما والفرق أن الذكر والانثى للجنس فيقع على الواحد والعدد بخلاف الابن والبنت اهـ مغنى (قوله وفارق الذكر والانثى) أى فيما لو قال ان كان حملك ذكرا أو أنثى فولدت أكثر من ذكر أو أنثى حيث يقسم اهـ عش (قوله بخلاف الابن والبنت) أى فان كلا منهما خاص بالواحد اهـ عش (قوله ووجه قول المصنف) يعنى فى الروضة وقوله ردا على الرافعى أى فى قوله وليس الفرق بواضح والقياس التسوية اهـ رشيدى عبارة المغنى قال الرافعى وليس هذا الفرق بواضح والقياس التسوية وتبعه السبكى وقال المصنف بل الفرق واضح وهو المختار أو يمكن حمل كلام الرافعى أنه ليس بواضح من جهة اللغة وكلام المصنف أنه واضح من جهة العرف والاقفى وضوح الفرق كما قال شيخنا نظر اهـ وعبارة سم قوله انه واضح الى أن قال فاتضح الفرق الانصاف أنه لا وضوح فيه وما وجه به مجرد دعوى اهـ (قوله أنه) أى الفرق واضح مقول قول المصنف وقوله أن المدار الخ خبر قوله ووجه الخ وقوله وهو من كل أى والمتبادر من كل الخ اهـ رشيدى (قوله ما ذكر) أى استحقاق المتعدد بالتسوية فى الاولى وعدم استحقاقه أصلا فى الثانية (قوله والا فهو الخ) معتمد وقضيته أنه يسلم للوارث عند فقد الوصى وان كان الحاكم موجودا وقياس تقديم الوصى على الوارث تقديم الحاكم عليه أيضا فليراجع اهـ عش أقول سيذكر الشارح فى شرح ولو جهلها الخ وشرح وله التفضيل ما يفيد تقديم الحاكم على الوارث (قوله ولا يعارضه) اى تقديم الوصى على الوارث هنا (قوله

وصرف الزائد للعتق) ظاهره ولو شقصا وان أدى الى السراية على الآمر فليحرر (فرع) لو أوصى باعتاق شقص بعشرة مثلا فهل يجوز شراء الكامل بها فيه نظر ولا يبعد الجواز لانه خير مما ذكره مر (قوله أنه واضح الى أن قال فاتضح الفرق) الانصاف أنه لا وضوح فيه وما وجه به مجرد دعوى (قوله

وهذا لا يتصوّر فيه ذلك لان
الموصى به معين بشخصه
وانما التخيير فى المعطى له
ففوض للوصى لان الميت
أقامه فيما الاضر رفيه على
الوارث مقام نفسه و يقاس
بكل من الطرفين ما فى معناه
(من شاء منهما) ولا يشرك
بينهما لاقتضاء التنكير هنا
التوحيد بخلافه فيما مر فى
ان كان حملك لان قرينة
جعله صفة الذكورة مثلا
للجملة الحمل يقتضى عدم
الوحدة فعمل فى كل بما
يناسبه أو ان ولدت ذكرا
فله مائة أو أنثى فلها خمسون
فولدت خنثى دفع له الاقل
ووقف الباقى وقضية كلامهم
هنا انه لو أوصى لمحمد بن
بنته وله بنتان لكل ابن اسمه
محمد أعطاه الوصى ثم الوارث
من شاء منهما و بحث بعضهم
انه يوقف حتى يصطلحا لان
الموصى له معين باسمه العلم
لا يحتمل ابهامه الا فى
القصد بخلافه هنا ويمكن رده
بانه لا أثر هنا لهذا التعيين
الناشئ عن الوضع العلمى
لمساواته بالنسبة الى جهلنا
بعين الموصى له منهما الذكر
فيما قالوه وأما كون هذا
مبهما وضعا وذاك معين
وضعا فلا أثر له هنا ويمكن
توجيهه بان عين الموصى له
هنا يمكن معرفتها بمعرفة
قصد الميت وبدعوى
أحدهما انه المراد فينكل
الآخر عن الحلف على انه
لا يعلمه أراده فيحلف المدعى
و يستحق وفيما قالوه لا يمكن ذلك وهذا أوجه (ولو أوصى لجيرانه) بكسر الجيم (فلاربعين دارا من كل جانب)

معين بشخصه) و ينبغى او بقدره ونوعه وصفته (قوله من الطرفين) اى الموصى به والموصى له (قوله لاقتضاء التنكير الخ) عبارة النهاية والفرق بين هذه ومالو أوصى لحملها أو مافى بطنها وأتت بذكرين أو انثيين حيث يقسم ان حملها مفرد مضاف لمعرفة فيعم وما عامة بخلاف النكرة فى الاولى أى فى قول المصنف ان كان ببطنها ذكرا الخ فانها للتوحيد اه قال الرشيدى قوله بخلاف النكرة الخ أى اما النكرة فى غيرها فانها وقعت خبرا عن حملها أو مافى بطنها الذى هو عام اه (قوله أو ان ولدت ذكرا الخ) عطف على قول المصنف ان كان ببطنها ذكر الخ عبارة المغنى ولو قال ان ولدت غلاما أو كان فى بطنك غلام او كنت حاملا بغلام فله كذا أو انثى فلها كذا فولدتهما أعطى كل منهما ما أوصى له به ولو ولدت ذكرين ولو مع أنثيين أعطى الوارث من شاء منهما كما مر وان ولدت خنثى أعطى الاقل كما فى الروضة وأصلها اه (قوله هنا) اى فى هذا المبحث (قوله أعطاه الوصى ثم الوارث) تذكر ما مر فيه عن ع ش (قوله و بحث بعضهم الخ) مبتدأ خبره قوله يمكن الخ (قوله رده) اى البحث (قوله الذكر) صلة مساواته اه ع ش (قوله فيما قالوه) اى قاله اصحابنا وذكره المصنف بقوله ولو قال ان كان ببطنها ذكر فله كذا الخ (قوله و يمكن توجيهه) اى البحث عطف على قوله يمكن رده الخ (قوله وبدعوى الخ) عطف على قوله بمعرفة الخ وقوله احدهما أى الابنين (قوله وهذا) اى الفرق أوجه هذا ظاهر فى اعتماده البحث وقال ع ش لا دلالة فى كلامه على اعتماده بل ظاهر كلامه اعتماد الاول وهو ان الوصى ثم الوارث يعطيه من شاء منهما ولا يشكل عليه قوله وهذا أوجه لان المراد به ان رد الرد أوجه من الرد وذلك انما يثبت بمجرد الاحتمال اه (قوله بكسر الجيم) أى وفتحها لحن مغنى و ع ش (قول المتن فلاربعين دارا الخ) ولو وجد فوق الدور دور آخر فلا يبعد ان يصرف أيضا لاربعين من كل جانب من جوانب العلو الاربع ولو وجد فى العلو أربعون دارا بعضها فوق بعض لم يبعد استحقاق الاربعين فى جهة العلو أيضا وعلى هذا فيزيد العدد جدا اه سم (قول المتن فلاربعين دارا الخ) لو كان الموصى من سكان دار تعددت سكانها فيحتمل استحقاق بقية سكانها وحسبان هذه الدار من الاربعين بالنسبة لهم و يحتمل خلاف ذلك و يدعى عدم صدق الجوار على مساكنيه فى دار واحدة اه سم الاحتمال الاول أقرب وعليه فهل تعتبر زائدة على الاربعين من كل جانب لانها دار الموصى وان كان ساكنا فى بيت منها مثلا او من الاربعين وهو مشكل لان أى جهة اعتبرت هى منها فهو ترجيح بلا مرجح لكن ينبغى ان يكون محل ماذكر حيث كان مستقلا ببيت من الدار والا بان لم يكن فى الدار الا بيت أو كان بها بيوت وكان معه فى بيته مغاير فلا يعطى قطعا فيما يظهر اذ لا يسمى جارا عرفا ولا لغة اه سيد عمر وقوله الاحتمال الاول أقرب ثم قوله او من الاربعين جزم بكل منهما ع ش عبارته قوله والاوجه أن يكون الربع ومثله الوكالة كالدار الخ أى اذا كان الموصى ساكنا خارجه اما ان كان فيه فيعد كل بيت من بيوته دارا فان كان استوفى العدد المعتبر فذاك والاتمم على بيوته من خارجه اه بل كل منهما مستفاد من قول الشارح الآتى اما الملاصق لها الخ فقوله وهو مشكل الخ يجاب عنه بتفويض الامر للوصى ثم الوارث نظير ما مر آنفا فى المتن وسيأتى عن المغنى ما يؤيده وقوله بان لم يكن فى الدار الا بيت ينبغى اسقاطه لانه خارج عن موضوع المسئلة كما هو ظاهر وقوله فلا يعطى الخ أى الذى معه فى بيته فقط (قول المتن من كل جانب الخ) و يعتبر فيمن يدفع اليه تسميتهم جيرانا بحسب العرف فلو فحش البعد بين بعض جوانب داره والدور التى فى جهته أو حال بين الدار والدور المقابلة لها نهر عظيم فينبغى ان لا يصرف لهم لعدم تسميتهم جيرانا ولو فقدت

وقضية كلامهم الخ) كذا شرح م ر (قوله و بحث بعضهم الخ) كذا شرح م ر (قوله فى المتن فلاربعين دارا من كل جانب) لو كان الموصى من سكان دار تعددت سكانها فيحتمل استحقاق بقية سكانها وحسبان هذه الدار من الاربعين بالنسبة لهم و يحتمل خلاف ذلك و يدعى عدم صدق الجوار على مساكنيه فى دار واحدة ولو وجد فوق الدور دور آخر فلا يبعد أن يصرف أيضا لاربعين دارا من كل جانب من جوانب العلو الاربع ولو وجد فى العلو أربعون دارا بعضها فوق بعض لم يبعد استحقاق الاربعين فى جهة العلو أيضا وعلى هذا فيزيد العدد جدا انتهى (قوله فى المتن فلاربعين دارا من كل جانب) الوجه الوجيه الذى لا يتجه غيره أن هذا كالحديث

من جوانب داره الاربعة حيث لا ملاصق لها فيما عدا أركانها كما هو الغالب أن ملاصق أركان كل دار يعم جوانبها فلذا عبروا بما ذكر تصرف الوصية فهى مائة وستون دارا

الجيران من بعض الجوانب كان ولى بعض الجوانب برية خالية من السكان أو نقص بعض الجوانب عن أربعين صرف الموصى به لمن فى بقية الجوانب وان قل وكان هؤلاء هم الذين أوصى لهم ابتداء اهـ ع ش وسيأتى عن المغنى ما يخالفه (قوله حيث لا ملاصق الخ) قيد لقوله فلاربعين دارا الخ (قوله كما هو الغالب) قيد لقوله لا ملاصق لها الخ والكاف بمعنى على وقوله ان ملاصق الخ بيان لمدخولها (قوله فلذا) اى لان ماذكر هو الغالب وقوله بما ذكر أى فى المتن (قوله تصرف الوصية) بيان لمتعلق لام لاربعين الخ (قوله فهى مائة وستون دارا) غالبا والا فقد تكون دار الموصى كبيرة فى التربيع فيسامتها من كل جانب أكثر من دار لصغر المسامت لها أو يسامتها داران وقد يكون لداره جيران فوقها وجيران تحتها اهـ نهاية اى فيعتبر ذلك أى من فوقها ومن تحتها ولو بلغ الوفا اهـ ع ش عبارة سم الوجيه الوجه الذى لا يتجه غيره ان هذا أى قولهم لاربعين دارا الخ كالحديث على الغالب من ان للدار جوانب أربع وان ملاصق كل جانب دار واحدة فلو كانت الدار مثمنة مثلا ولاصق كل ثمن دارا اعتبر أربعون من كل ثمن ولو لم يلاصق الا داران فقط بان اتسعت مسافة الملاصق فعمت احدى الدارين جهتين من جهاتها الاربع والاخرى الجهتين الباقيتين اعتبر أربعون من احدى الملاصقتين وأربعون من الملاصقة الاخرى فيكون الجملة ثمانين فقط فلو لاصقها داران فقط كما ذكر لكن لاصق كل دار من هاتين الدارين دور كثيرة بان اتسعت مسافة الدارين وضاقت مسافة ملاصقهما من الدور فهل يعتبر مع كل واحد من الدارين تسعة وثلاثون على الامتداد من كل ملاصقة لها حتى لو لاصق كل واحدة منها داران اعتبر كل واحدة منهما الى تسعة وثلاثين حتى يكون مجموع الجيران مائة وثمانية وخمسين وكان كل واحدة من المتسعتين الملاصقتين بمنزلة دارين أولا يعتبر الا تسعة وثلاثون فقط مما يعد كل من المتسعتين على الامتداد فيه نظر والمتجه الاول وعلى الثانى فالخيرة للوارث كما هو ظاهر فليتأمل اهـ وقوله وثمانية صوابه وستة وعبارة المغنى واعترض هذا العدد بان دار الموصى قد تكون كبيرة فى التربيع فيسامتها من كل جهة أكثر من أربعين فيزيد العدد وهذا مثاله

دار الموصى

وقد تسامت دار الموصى داران يخرج منهما شىء عنها فيزيد العدد أيضا وهذا مثاله

دار الموصى

وربما يقال التعبير بذلك جرى على الغالب من ان كل جانب لا يزيد على ذلك فان وجدت زيادة على ذلك أى

جرى على الغالب من أن للدار جوانب أربعا وان ملاصق كل جانب دار واحدة فلو كانت الدار مثمنة مثلا ولاصق كل ثمن دارا اعتبر أربعون من كل ثمن ولو لم يلاصق الا داران فقط بان اتسعت مسافة الملاصق فعمت احدى الدارين جهتين من جهاتها الاربع والاخرى الجهتين الباقيتين اعتبر أربعون من احدى الملاصقتين وأربعون أخرى من الملاصقة الاخرى فتكون الجملة ثمانين فقط فلو لاصقها داران فقط كما ذكر لكن لاصق كل دار من هاتين الدارين دور كثيرة بان اتسعت مسافة الدارين وضاقت مسافة ملاصقهما من الدور فهل يعتبر مع كل واحدة من الدارين تسعة وثلاثون على الامتداد من كل ملاصقة لها حتى لو لاصق كل واحدة منها داران اعتبر كل واحدة منهما الى تسعة وثلاثين وحتى يكون مجموع الجيران حينئذ مائة وثمانية وخمسين وكان كل واحدة من المتسعتين الملاصقتين بمنزلة دارين أولا يعتبر الا تسعة وثلاثون فقط مما يعد كل من المتسعتين على الامتداد فيه نظر والمتجه الاول وعلى الثانى فالخيرة للوارث كما هو ظاهر فليتأمل ثم رأيت الجلال السيوطى قال فى فتاويه كلام الاصحاب فى الجوانب الاربعة أخذا من الحديث الوارد فى ذلك محمول على الغالب فلو كانت الدار على غير التربيع يعتبر ذلك فى جميع جوانبها وتزيد العدة على مائة وستين كما يفهم من كلامهم اهـ ولو كان بجانب داره خان ذو مخازن مسكونة فهل هو كالدار الواحدة فيه نظر (قوله من جوانب داره) لو كانت داره عند الوصية غيرها عند الموت بان باع مثلا الاولى واشترى غيرها وسكنها

الخبر فيه مسندا من طرق يفيد مجموعها حسنه ومرسلا من طريق صحيح ونظر في التحديد بمائة وستين بما أجبت عنه في شرح الارشاد ويجب استيعاب المائة والستين ان وفى بهم بان (٥٢) يحصل لكل أقل متمول والاقدم الاقرب أما الملاصق لها فيما عدا الاركان الشامل لما فوقها وتحتها فيقدم على الملاصق كملاصق أركانها ثم ما كان أقرب للملاصق فيما يظهر في كل ذلك لانه أحق باسم الجوار من غيره وأقرب الى غرض الموصي ومن ثم لو اتسعت جوانبها بحيث زاد ملاصقها على مائة وستين دارا صرف للكل فيما يظهر أيضا ان وفى بهم لصدق اسم الجوار على الكل صدقا واحدا من غير مرجح ويقسم المال على عدد الدور ثم ما خص كل دار على عدد سكانها أي بحق عند الموت فيما يظهر فيهما وان كانوا كلهم في مؤنة واحدة كما هو ظاهر سواء في ذلك المسلم والغني والحر والمكاتب وضدهم كما شمله اطلاقهم نعم يظهر انه لا يدخل أحد من ورثته وان أجيزت وصيته أخذا مما يأتي انه لا يوصى له عادة وكذا يقال في كل ما يأتي من العلماء ومن بعدهم ثم رأيت نص الشافعي الذي قدمته في مبحث الوصية للوارث وهو صريح في ذلك وظاهر أن ما خص القن لسيده والمبعض بينهما بنسبة الرق والحرية حيث لا مهاياة والا فلمن وقع الموت في نوبته ولو تعددت دار الموصي صرف لجيران أكثرهما سكنى فان استويا فالى جيرانهما أي مائة وستين من كل أو ثمانين من كل محل نظر والاول أقرب ومر فيمن أحد مسكنيه حاضر الحرم تفصيل لا يبعد مجيء بعضه هنا اذ حاضر الشيء وجاره متقاربان فكما حكم العرف ثم يحكم هنا وبحث الاذرعي اعتبار التي هو بها حالة الوصية والموت والزركشي اعتبار التي مات بها وكلاهما فيه نظر

ما في المتن اختار الوارث من كل جانب القدر المعتبر وان وجد في أحد بعض الجانبين زيادة وفي آخر نقص ينبغي ان يكمل الناقص من الزائد ويقسم عليها * (فائدة) * روى الحافظ أبو عمر وفي ترجمة أبي سعيد الانصاري انه روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال البر والصلة وحسن الجوار عمارة للديار وزيادة في الاعمار اهـ (قوله الخبر فيه الخ) عبارة شرح الروض الخبر حق الجوار أربعون دارا هكذا وهكذا وهكذا وهكذا وأشار قداما وخلفا ويمينا وشمالا اهـ (قوله في شرح الارشاد) عبارته واستشكل ابن النقيب التحديد بمائة وستين بان دار الموصي قد تكون كبيرة في التربيع فيسامتها من كل جهة أكثر من دار لصغر المسامت لها أو يسامتها داران يخرج من كل منهما شيء عنها فيزيد العدد وقد يجاب بحمل كلامهم على الغالب ففيما ذكروه في بعض بيوت مصر الذي يكون فوقه بيوت وتحته بيوت الاقرب أنه يصرف لجميع الملاصق للدار وما فوقها وما تحتها وان زاد على مائة وستين اهـ (قوله ويجب استيفاء المائة والستين) اقتصر عليه النهاية والمغني وأسقطا قوله ان وفى بهم الخ وقال سم قوله ان وفى بهم الخ القياس الصرف للكل وان لم يف فيسلم القدر للجميع ينتفعون به على الوجه الممكن اهـ وعبارة ع ش ولو قل الموصى به جدا بحيث لا تتأتى قسمته على العدد الموجود دفع اليهم شركة كما لو مات انسان عن تركة قليلة وورثته كثيرة اهـ (قوله لها) اي لدار الموصي (قوله لما فوقها الخ) أي ولبيوت غير البيت الذي سكنه فيها الموصي فيما لو كان الموصي من سكان دار تعدد سكانها كما مر (قوله فيقدم الخ) أي الملاصق لها الخ (قوله ومن ثم لو اتسعت الخ) والاوجه ان يكون الربع كالدار المشتملة على بيوت حتى يستوعب دوره ولو زادت على الاربعين نهاية ومغني قال الرشيدي قوله والاوجه الخ حاصله كما نقله الشهاب سم عن الشارح ان الربع يعد دارا واحدة من الاربعين ويصرف له حصة دار واحدة تقسم على بيوته وان كان في نفسه دورا متعددة اهـ عبارة البجيرمي عن العناني وفي بعض بيوت مصر الذي فوقه بيوت وتحته بيوت الاقرب أنه يصرف لجميع الملاصق للدار وما فوقها وما تحتها وان زاد على مائة وستين فان فضل من العدد فيكمله من الجوانب الاربع اهـ (قوله ان وفى بهم) تقدم ما فيه (قوله ويقسم المال) الى المتن في النهاية الا قوله نعم الى وظاهر وقوله محل نظر الى ومر (قوله على عدد الدور) أي لا على عدد السكان اهـ مغني (قوله على عدد سكانها) فالعبرة بالساكن لا بالمالك اهـ مغني عبارة ع ش قوله على عدد سكانها أي ذكورا واناثا كبارا وصغارا أخذا من قوله وان كانوا كلهم الخ فلو لم يكن بها ساكن فهل يدفع ما يخصها لمالكها الساكن بغيرها أو لا فيه نظر والاقرب الثاني ونقل عن حواشي شرح الروض ذلك في الدرس عن الكوهيكلوني وبقي ما لو كان الساكن بها مسافرا هل يحفظ له ما يخصها الى عوده من السفر أو لا فيه نظر والاقرب الاول اهـ (قوله لا يوصى له) أي للوارث (قوله وكذا يقال في كل ما يأتي الخ) أي لا يدخل أحد من ورثته في كل ما يأتي الخ (قوله ولو تعددت دار الموصي الخ) ولو كانت داره عند الوصية غيرها عند الموت بان باع مثلا الاولى واشترى غيرها وسكنها فالقياس اعتبار حال الموت وهذه غير ما قاله الشارح اهـ سم (قوله فان استويا الخ) أي فلو جهل الاستواء أو علم التفاوت وشك ولم يرج البيان فينبغي أنه كما لو علم الاستواء أما لو علم التفاوت ورجي البيان فينبغي التوقف فيما يصرف له الى ظهور الحال اهـ ع ش (قوله والاول أقرب) بل متعين والثاني لم يظهر وجهه اهـ سيد عمر (قوله ومر) أي في باب الحج (قوله وبحث الاذرعي) مقابل ما جزم به من قوله فان استويا الخ رشيدي وع ش (قوله اعتبار التي هو بها الخ) ضعيف

فالقياس اعتبار حال الموت وهذا غير ما يأتي في غير الشرح ولو تعددت الخ (قوله ان وفى بهم) القياس الصرف للكل وان لم يف فيسلم القدر للجميع فينتفعون فيه على الوجه الممكن (قوله ويقسم المال على عدد الدور ثم اهـ

كبحث الزركشي ان جار المسجد من سمع النداء لخبر فيه لوضوح الفرق بين ماهنا وثم لان المدار هنا على العرف كما تقرر وذاك على تحصيل الفضيلة من غير مشقة فلا جامع بينهما (والعلماء) في الوصية لهم هم الموصوفون يوم الموت لا الوصية كما هو قياس مامر بانهم (أصحاب علوم الشرع من تفسير) وهو معرفة معنى كل آية وما أريد بها نقلا في التوقيفي واستنباطا في غيره ومن ثم قال الفارقي لا يصرف لمن علم تفسير القرآن دون احكامه لانه كناقل الحديث (وحديث) وهو علم يعرف به حال الراوي قوة وضدها والمروي صحة وضدها وعلل (٥٣) ذلك ولا عبرة بمجرد الحفظ والسماع (وفقه) بان يعرف من كل باب طرفا صالحا يهتدي به الى معرفة باقيه مدركا واستنباطا وان لم يكن مجتهدا خلافا لما توهمه بعض العبارات عملا بالعرف المطرد المحمول عليه غالب الوصايا فانه حيث أطلق العالم لا يتبادر منه الا أحد هؤلاء ومن ثم لو أوصى للفقيه لم يشترط فيه ماذكر بل من حصل شيأ من الفقه وان قل نظير ما في الوقف أي بان يحصل طرفا من كل باب بحيث يتاهل لفهم باقيه أخذا من كلام الاحياء ويكفي ثلاثة من أصحاب العلوم الثلاثة أو بعضها ولو عين علماء بلد أو فقراءه مثلا ولا عالم أو لا فقير فيهم يوم الموت بطلت الوصية ولو اجتمعت الثلاثة في واحد أخذ باحدها فقط نظير ما يأتي في قسم الصدقات ولو أوصى لاعلم الناس اختص بالفقهاء لتعلق الفقه باكثر العلوم والمتفقه من اشتغل بتحصيل الفقه وحصل شيأ منه له وقع (لا مقرئ) وان أحسن طرق القرآت وأداءها وضبط معانيها وأحكامها (وأديب) وهو من يعرف العلوم العربية نحوا وبيانا وصرفا ولغة وشعرا ومتعلقاتها (ومعبر) للمرائي النومية والافصح عابر من عبر بالتخفيف وفي الحديث الرؤيا لاول عابر (وطبيب) وهو من يعرف عوارض بدن الانسان صحة وضدها وما يحصل أو يزيل كلا منهما (وكذا متكلم عند الاكثرين) وان كان علمه بالنظر لمتعلقه أفضل العلوم وأصولي ماهر وان كان الفقه مبنيا على علمه لانه ليس بفقيه ومنطقي وان توقفت كمالات العلوم على علمه وصوفي وان كان التصوف المبني عليه تطهير الباطن والظاهر من كل خلق دنيء وتحليتهما بكل كمال ديني هو أفضل العلوم لماسر من العرف ولو أوصى

اهـ ع ش (قوله كبحث الزركشي الخ) عبارة المغني والنهاية والوجه كما قال شيخنا ان جيران المسجد كجيران الدار فيما لو أوصى لجيرانه ولو رد بعض الجيران رد على بقيتهم في أوجه احتمالين اهـ قال ع ش أي فاذا أوصى لجيران المسجد يصرف لاربعين دارا من كل جانب اهـ (قوله في الوصية لهم) الى قول المتن ويدخل في النهاية الا قوله ومن ثم لو أوصى الى ويكفي وقوله وقال بعضهم الى والصوفية (قوله هم الموصوفون الخ) خبر والعلماء وقوله بانهم الخ متعلق بالموصوفون الخ (قوله وهو معرفة معنى كل آية الخ) ظاهره اعتبار معرفة الجميع بالفعل وقد يتوقف فيه اهـ سم أقول التوقف واضح في الاستنباطي فقط والحاصل أن الذي يظهر والله أعلم أن التوقيفي لابد من معرفته في كل آية وأما الاستنباطي فيكفي فيه تحصيل ملكة يقتدر بها عليه اهـ سيد عمر (قوله وما أريد بها الخ) أي من الاحكام اهـ ع ش (قوله ومن ثم قال الفارقي الخ) يحتمل أن يكون المراد بالتفسير في كلام الفارقي التوقيفي وبالاحكام الاستنباطي أي المأخوذ من ممارسة قواعد العلوم المحتاج اليها التفسير بقرينة قوله لانه كناقل الحديث اهـ سيد عمر (قوله وهو علم الخ) عبارة المغني والمراد به هنا معرفة معانيه ورجاله وطرقه وصحيحه وسقيمه وعليله وما يحتاج اليه (قوله يعرف به حال الراوي الخ) هل العبرة بمعرفة حال كل راو أولا وعلى الاول فهل يشترط المعرفة بالفعل أو بالقوة لم أر في ذلك شيأ لكن الاقرب من الاولين الاول ومن الثانيين الثاني وكذا يقال في المروي اهـ سيد عمر (قوله مدركا واستنباطا) ويرجع في حده في كل زمن الى عرف أهل محلته ففي زماننا العارف لما اشتهر الافتاء به من مذهبه يعد فقيها وان لم يستحضر من كل باب ما يهتدي به الى باقيه اهـ ع ش ولو قيل بنظيره في المفسر والمحدث لم يبعد (قوله عملا بالعرف الخ) تعليل للمتن (قوله بطلت الوصية) قد يتجه أن محله مالم يوجد بتلك البلد علماء بغير العلوم الثلاثة والا حمل عليهم كما لو أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء تحمل الوصية عليها فليتأمل سم على حج وأما لو لم يعين في وصيته أهل محل صرف اليهم في أي محل اتفق وجودهم فيه وان بعد وله الصرف الى غير بلد الموصي وان كان فيه علماء أو فقراء اهـ ع ش (قوله ولو اجتمعت) الى قوله والمتفقه في المغني (قوله والمتفقه) أي في كلام الموصي (قول المتن لا مقرئ) بالرفع عطف على أصحاب علوم الخ (قوله وأداءها) عطف على طرق الخ وقوله وضبط عطف على أحسن وقوله وأحكامها عطف على معانيها (قوله والافصح الخ) كما قال تعالى للرؤيا تعبرون ومنهم من أنكر التشديد اهـ مغني (قوله وفي الحديث الرؤيا الخ) يعني ان من رأى رؤيا وقصها على جماعة طابقت ما قاله أولهم وظاهره وان لم يكن من أهل التعبير ولكنه يحرم على من ليس أهلا له التأويل لانه افتاء بغير علم اهـ ع ش (قول المتن وكذا متكلم) أي عالم بالعقائد اهـ ع ش (قوله وأصولي الخ) وفاقا للنهاية كما مر وخلافا للمغني عبارته تنبيه قضية كلامه الحصر في هذه الثلاثة أي التفسير والحديث والفقه وليس مرادا بل العلم باصول الفقه مثلها كما قاله الصيمري وصاحب البيان اهـ (قوله لما مر) أي في شرح وفقه وهذا علة لقول المصنف لا مقرئ الخ (قوله ولو أوصى

الخ) والاوجه أن يكون الربع كالدار المشتملة على بيوت حتى يستوعب دوره ولو زادت على الاربعين والا فما اشتمل عليه دور متعددة فلا تعد دارا واحدة شرح م ر وحاصله كما قال ان الربع يعد دارا واحدة من الاربعين ويصرف له حصة دار واحدة تقسم على بيوته وان كان في نفسه دورا متعددة انتهى (قوله وهو معرفة معنى كل آية) ظاهره اعتبار معرفة الجميع بالفعل وقد يتوقف فيه (قوله بطلت) قد يتجه أن محله

القراء لم يعط الامن يحفظ كل القرآن عن ظهر قلب أولا جهل الناس صرف لعباد الوثن فان قال من المسلمين فمن يسب الصحابة

واستشكلت صحة الوصية بانها معصية وهى فى الجهة مبطلة ويجاب بان الضار ذكر المعصية لاما قد يستلزمها أو يقارنها كما هنا ومن ثم ينبغى بل يتعين بطلانها لو قال لمن يعبد الوثن أو يسب الصحابة وقبول شهادة الساب لا تمنع عصيانه بالسب كما يعلم مما يأتى فيه أو للسادة فالمتبادر عرفا انهم الاشراف الآتى بيانهم وقال بعضهم بل هم شرعا وعرفا العلماء والصوفية العاملون بالكتاب والسنة ظاهرا وباطنا وسيد الناس الخليفة لانه المتبادر منه والشريف المنتسب من جهة الاب الى الحسن أو الحسين لان الشرف وان عم كل رفيع الا انه اختص باولاد فاطمة رضى الله عنهم عرفا مطردا عند الاطلاق وأعقل الناس وأكيسهم أزهدهم فى الدنيا وأحمقهم أسفههم عند الماوردى والمثلث عند الرويانى (ويدخل فى وصية الفقراء المساكين) والمراد بهما هنا ما يأتى فى قسم الصدقات فيتعين المسلمون (وعكسه) ومن عبارات الشافعى رضى الله تعالى عنه البديعة اذا افترقا اجتمعا واذا اجتمعا افترقا ويجوز النقل هنا الى غير فقراء بلد المال والوصية لليتامى والعميان والزمنى ونحوهم كالحجاج على ما فى الروضة ونوجه وان أطيل فى رده بان الحج يستلزم السفر بل طوله غالبا وهو يستلزم الحاجة غالبا فكان مشعرا بالفقر والا تختص بفقرائهم (ولو جمعهما) أى النوعين فى وصية (شرك) الموصى به بينهما أى شركه الوصى ان كان

(قوله للقراء الخ) ولو أوصى للفقهاء دخل الفاضل دون المبتدى من شهر ونحوه وللمتوسط بينهما درجات يجتهد المفتى فيها والورع ترك الاخذ أو للزهاد فلمن لم يطلب من الدنيا سوى ما يكفيه وعياله أى فى الحالة الراهنة أو لانخل الناس صرف الى مانع الزكاة كما قاله البغوى اه نهاية (قوله لم يعط الامن يحفظ كل القرآن) فى الاصح ولو أوصى للرقاب صرف الى المكاتبين كتابة صحيحة وأقل ما يجزى أن يدفع الى ثلاثة ولو لم يكن فى الدنيا مكاتب وقف الثلث لجواز أن يكاتب رقيق فان رق المكاتب بعد أخذه من الوصية استرد المال ان كان باقيا فى يده أو بيد سيده أو لسبيل الله صرف الى الغزاة من أهل الصدقات اه مغنى (قوله عن ظهر قلب) أى عرفا فلا يضر غلط يسير ولا لحن كذلك فيما يظهر اه ع ش (قوله صحة الوصية) أى لعباد الوثن وان يسب الصحابة وقوله بانها أى الوصية لمن ذكر وقوله وهى أى المعصية مطلقا (قوله ومن ثم) أى من أجل ان الضار ذكر المعصية (قوله مما يأتى فيه) أى فى باب الشهادة عبارته هناك وتقبل شهادة كل مبتدع لا نكفره ببدعته وان سب الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أو استحل أموالنا ودماءنا اه (قوله فالمتبادر عرفا) بل شرعا اه نهاية (قوله الآتى بيانهم) أى آنفا بقوله والشريف المنتسب الخ (قوله والصوفية) أى فى الوصية لهم مبتدأ خبره العاملون الخ (قوله ظاهرا الخ) * (فرع) * وقع السؤال عما لو أوصى للاولياء هل تصح وصيته وتصرف للاصلح أو تلغو فيه نظر والجواب ان الظاهر انه ان وجد من ينطبق عليه تعريف الولى بانه الملازم للطاعة التارك للمعصية الغير المنهمك على الشهوات أعطى الموصى به له والا لغت الوصية ولا يشترط وجود الولى فى بلد الموصى بل حيث وجد من اجتمعت فيه شروط الولى وان بعد عن بلد الموصى أعطيه لما يأتى من أنه يجوز النقل هنا الى غير فقراء البلد الخ اه ع ش وقوله لغت هذا يوافق ما تقدم فى شرح وفقه لكن قضية ما قدمنا آنفا عن المغنى فى الوصية للرقاب وقف الثلث الى وجود الولى (قوله وسيد الناس الخليفة) أى الامام مبتدأ وخبر (قوله والشريف المنتسب الخ) لعل هذا باعتبار زمنه والا فعرف الحجاز وحواليه فى زمننا ان الشريف الاول فقط وان الثانى هو السيد (قوله الا أنه اختص باولاد فاطمة الخ) وهؤلاء هم الذين جعلت لهم العمامة الخضراء ليمتازوا بها فلا يليق لغيرهم من بقية آله صلى الله عليه وسلم لبسها لانه تزى بزيهم فيوهم انتسابه للحسن أو الحسين مع انتفاء نسبه عنهما ويمنع من ذلك فاعله اه ع ش (قوله والمثلث الخ) معتمد اه ع ش (قوله والمراد بهما) الى قول المتن ولو جمعهما فى المغنى والى قول المتن أو لجمع معين فى النهاية الا قوله وبه يجاب الى ولو أوصى لشخص (قوله فيتعين المسلمون) ولا يدخل الفقير المكتفى بنفقة قريب أو زوج ولا المماليك اه مغنى (قوله ويجوز النقل هنا) اى حيث اطلق الوصية فان خصها بان قال أوصيت لفقراء بلد كذا مثلا اختص بهم فان لم يكن فيها فقير وقت الموت بطلت الوصية كما تقدم اه ع ش (قوله والوصية الخ) مبتدأ خبره تختص بفقرائهم اه سم (قوله لليتامى) أو الارامل أو الايامى أو أهل السجون أو الغارمين أو لتكفين الموتى أو حفر قبورهم واليتيم صغير لا أب له والايم والارملة من لا زوج لها الا أن الارملة من بانت من زوجها بموت أو بينونة والايم لا يشترط فيها تقدم زوج ويشتركان فى اشتراط الخلو عن الزوج حالا ولو أوصى للارامل أو الابكار أو الثيب لم يدخل فيهن الرجال وان لم يكن لهم زوجات أو للعزاب صرف لرجل لا زوجة له ولا تدخل المرأة الخلية فى أوجه الرأيين نهاية ومغنى (قوله على ما فى الروضة ونوجه الخ) عبارة النهاية والمغنى يقتضى اشتراط فقرهم وان استبعده الاذرعى فى الحجاج ووجه اعتباره فيهم ان الحج يستلزم الخ وبه علم ان الضمير المستتر فى قوله ونوجه والضمير المجرور فى قوله فى رده لاختصاص الوصية للحجاج بفقرائهم الذى تضمنه قوله الآتى تختص بفقرائهم (قوله وهو) أى طول السفر (قوله فكان) أى الحج بل الوصية للحجاج وقوله مشعرا بالفقر اى باعتبار الفقر فيهم (قوله تختص بفقرائهم) ثم ان انحصروا وجب تعميمهم

مالم يوجد بتلك البلد علماء بغير العلوم الثلاثة والا حمل عليهم كما لو أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء تحمل الوصية عليها فليتأمل (قوله والوصية) مبتدأ خبره تختص بفقرائهم

والا فالحاكم (نصفين) فيجعل نصف الموصى به للفقراء ونصفه للمساكين كما في الزكاة وبه فارق مالو أوصى لبنى زيد وبنى عمرو فانه يقسم على عددهم ولا ينصف (وأقل كل صنف) من الفقراء والمساكين مثلا حيث لم يقيدوا بمحل أو قيدوا به وهم به غير محصورين (ثلاثة) لانها أقل الجمع فان دفع الوصى أو الوارث وكذا الحاكم بغير اجتهاد أو تقليد صحيح كما هو ظاهر لاثنين (٥٥) غرم للثالث أقل متمول ثم ان لم يتعمد استقل بالدفع اليه لبقاء عدالته والا وعلم حرمة ذلك كما هو ظاهر دفعه للقاضى وهو يدفعه له أو يرده للدافع ويأمره بالدفع له كذا قالوه وهو مشكل لانهم بعد ان قرروا فسقه بتعمده لذلك كيف يجوزون للقاضى الدفع اليه ولو ليدفعه لغيره فالوجه حمل كلامهم على ما اذا تاب اذ الظاهر انه لا يشترط فى مثل هذا استبراء وبحث الاذرعى تعين الاسترداد منهما ان أعسر الدافع لانه ليس أهلا للتبرع (وله) أى الوصى والا فالحاكم (التفضيل) بين آحاد كل صنف ويتأكد تفضيل الاشد حاجة والاولى ان لم يرد التعميم الافضل تقديم ارحام الموصى ومحارمهم أولى فمحارمه رضاعا فجيرانه فعارفه ومر انهم متى انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم والتسوية بينهم وان تفاوتت حاجاتهم خلافا للقاضى أبى الطيب وكان بعضهم أخذ من كلامه ما يأتى عنه آخر الباب انه لو فوض للوصى التفرقة بحسب ما يراه لزمه تفضيل أهل الحاجة الى آخره وقد يفرق بانه هنا ربط الاعطاء بوصف الفقر مثلا فقطع اجتهاد الوصى وثم وكل الامر لاجتهاده فلزمه ذلك (أو) أوصى (لزيد والفقراء فالمذهب انه كاحدهم فى جواز اعطائه أقل متمول) لانه ألحقه بهم (لكن لا يحرم) وان كان غنيا لنصه عليه ولو وصفه بصفتهم كزيد الفقير فان كان غنيا فنصيبه لهم أو فقيرا فكهم أو بغيرها كزيد الكاتب أخذ النصف

والاجاز الاقتصار على ثلاثة اه مغنى (قوله بفقرائهم) أى ما ينطلق عليه اسم الفقير أو المسكين شرعا اه ع ش (قوله والا فالحاكم) ينبغى أخذا مما تقدم أو الوارث ثم رأيت قوله الآتى آنفا فان دفع الوصى الخ وهو دال على ذلك اه سم (قوله فيجعل نصف الموصى به الخ) فلا يقسم ذلك على عدد رؤسهم ولا يجب استيعابهم بل يستحب عند الامكان نهاية ومغنى أى فيكفى ثلاثة من كل صنف هذا كما يأتى ان كانوا غير محصورين فان انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم ع ش (قوله وبه فارق الخ) أى بقوله كما فى الزكاة (قوله فانه يقسم على عددهم الخ) والفرق بين ذلك وبين مالو قال أوصيت للفقراء والمساكين حيث شرك بينهما مناصفة ان بنى زيد وبنى عمرو لم يقصد بذكر بنى فيهما الا مجرد التمييز عن غيرهما من جنسهما بخلاف الفقراء والمساكين فانهما لما اتصفا بوصفين متباينين دل ذكرهما على استقلال كل منهما بالحكم فقسم بينهما مناصفة اه ع ش (قوله أو الوارث) لم يتقدم ما يفيد ان للوارث الدفع بل قوله أى شركه الوصى الخ أنه ليس له الدفع فلعله أفاد به أنه وان ليس له الدفع لاتهامه لكنه لو تعدى ودفع اعتد به اه ع ش (قوله غرم للثالث الخ) أى ان كان موسرا ولو ما لا اه ع ش عبارة السيد عمر وهل له أن يسترد منهما أو من أحدهما ما يدفعه للثالث أخذا من تعليل الاذرعى الآتى فى كلام الشارح أو لا لم أر فى ذلك شيأ ولعل الاول أقرب ثم رأيت حاشية عبد الحق على المحلى نقل عن الاذرعى ما استقربته اه (قوله والا) أى وان تعمد (قوله وهو) أى القاضى اه ع ش (قوله كذا قالوه) اقتصر المغنى على ما قالوه (قوله وبحث الاذرعى) عبارة النهاية والاوجه كما بحثه الاذرعى الخ (قوله تعين الاسترداد منهما) اى من الاثنين المدفوع لهما انظر ما يسترد هل هو الجميع لفساد الدفع او ثلث ما دفعه اليهما او اقل متمول لانه الذى يغرمه لو كان موسرا فيه نظر والاقرب الثالث وعليه هل يتعين فيما يسترده ان يكون منهما أو يكفى من احدهما او كان ما بقى بيده هو الذى دفعه له ابتداء فيه نظر ولعل الثانى أقرب اه ع ش عبارة السيد عمر قوله الاسترداد منهما أو من أحدهما فيما يظهر بناء على جواز التفضيل الآتى (قوله والا فالحاكم) ولو اختلف اعتقاد الموصى له والحاكم فهل العبرة باعتقاد الحاكم أو لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله يعنى) الى قوله خلافا للقاضى فى المغنى الا قوله ومحارمهم الى فجيرانه (قوله الافضل) وصف للتعميم اه سم (قوله تقديم ارحام الموصى) أى أقاربه الذين لا يرثون منه أما أقاربه الذين يرثون منه فلا يصرف اليهم شيأ وان كانوا محتاجين اذ لا يوصى لهم عادة شرح الروض والمغنى (قوله ومحارمهم) أى نسبا أو لا مبتدأ أو خبر وقوله فمحارمه الخ عطف على ارحام الموصى (قوله رضاعا) لم يذكر محارم المصاهرة وينبغى انهم بعد محارم الرضاع اه ع ش (قوله ومر) أى فى بحث القبول انهم اى الفقراء (قوله من كلامه) أى القاضى (قوله ما يأتى عنه) أى عن البعض وقوله انه لو أوصى الخ بيان لما يأتى الخ (قوله وقد يفرق) أى على الاول سم أى القائل بوجوب التسوية (قوله فلزمه ذلك) أى تفضيل أهل الحاجات (قول المتن فى جواز اعطائه الخ) افهم انه لا يتعين الاقل فله الزيادة على ذلك بحسب ما يراه اه ع ش (قوله ألحقه بهم) أى ضمه اليهم (قول المتن لكن لا يحرم) بخلاف أحدهم لعدم وجوب استيعابهم مغنى وشرح الروض (قوله وان كان غنيا) غاية (قوله لنصه) فللنص فائدتان منع الاخلال به وعدم اعتبار فقره مغنى وشرح الروض (قوله ولو وصفه الخ) عبارة المغنى هذا اذا أطلق فان وصفه الخ اه (قوله فكهم) أى آنفا فى المتن اه ع ش (قوله أو بغيرها الخ) أو قرنه بمحصورين كزيد وأولاد فلان أعطى زيد النصف

(قوله والا فالحاكم) ينبغى أخذا مما تقدم أو الوارث ثم رأيت قوله الآتى آنفا فان دفع الوصى الخ وهو دال على ذلك. (قوله الافضل) وصف للتعميم (قوله ومر) أى فى بحث القبول أنهم أى الفقراء (قوله وقد يفرق)

وكان السبكى أخذ من هذا قوله لو وقف على مدرس وامام وعشرة فقهاء قسم على ثلاثة للعشرة ثلثها على المذهب ولو أوصى لزيد بدينار وللفقراء بثلث ماله لم يصرف لزيد ولو فقيرا غيره لانه بتقديره قطع اجتهاد الوصى وقضيته انه لو أوصى ان يحط من دينه على فلان أو بعته مثلا وان يحط جميع ما على أقاربه وفلان منهم لم يحط عنه غير الاربعة لانه أخرجه بافراده ولان العدد له مفهوم عند الشافعى رضى الله عنه وبه يجاب عن قول الرافعى اذا جاز أن يكون النص على زيد أى فى مسئلة المتن لئلا يحرم جاز أن يكون التقدير هنا أى فى مسئلة الدينار لئلا ينقص عنه وأيضا يجوز ان يقصد عين زيد للدينار وجهة الفقراء للباقى فيستوى فى غرضه الصرف لزيد وغيره اه ووجه الجواب ان زيدا فى مسئلة المتن لقب ولا قائل يعتد به بحجية مفهومه بخلاف مفهوم العدد أو ما تضمنه كالدينار فان كثيرين عليه بل هو نص الشافعى كما تقرر واذا روعى مفهومه على القول به أو ذكره المتبادر منه عادة الاقتصار عليه وان لم يقل بالمفهوم اتضح الفرق بين المسئلتين وان النص على الدينار له قطع اجتهاد الوصى ان ينقصه أو يزيد عليه فتامله ولو أوصى لشخص وقد أسند وصيته اليه بالف ثم أسند وصيته بجمع هو منهم وأوصى لكل من يقبل وصيته منهم بالفين فالذى يتجه انه ان صرح أو دلت قرينة ظاهرة على ان الالف المذكورة أولا مرتبطة بقبول الايصاء لم يستحق سوى الفين لان الاولى حينئذ من جملة أفراد الثانية والا استحق الفا ثم ان قبل استحق الفين أيضا لانهما حينئذ وصيتان مادتهما متغايرتان الاولى محض تبرع لا فى مقابل والثانية نوع جعالة فى مقابلة القبول والعمل فليس هذا كالاقرار له بالف ثم بالفين أو بالف ولم يذكر سببا ثم بالف وذكر لها سببا لانه لم يغاير بينهما من كل وجه فامكن حمل أحدهما على الآخر بخلافه فى مسئلتنا وبهذا يندفع ما وقع فى فتاوى أبى زرعة مما يخالف بعض ذلك على انه متردد فيه وما أبعد قوله لعل حمل المطلق من حيث اللفظ على المقيد أولى وان كانت

واستوعب بالنصف الآخر الجماعة المحصورون مغنى وزيادى وشرح الروض (قوله وكان السبكى أخذ الخ) ويحتمل أن يكون ماخذ السبكى ما لو أوصى لزيد ومحصورين كبنى عمرو فانه ينصف بينهما اه سيد عمر (قوله أخذ من هذا الخ) قد يمنع كون هذا من مستنبطات السبكى قوله على المذهب اه سم (قوله للعشرة ثلثها) أى ولكل من المدرس والامام ثلث (قوله قوله ولو أوصى لزيد بدينار) الى قوله وقضيته فى المغنى (قوله بتقديره) أى بتقدير الموصى الدينار له اه ع ش (قوله وقضيته) أى ذلك التعليل (قوله لانه أخرجه الخ) ظاهره وان كان غير متذكر لكونه من أقاربه اه ع ش (قوله وبه يجاب) أى بالتعليل الثانى (قوله الصرف) أى صرف الباقى (قوله أو ما تضمنه) أى مفهوم ما تضمنه العدد (قوله عليه) أى مفهوم العدد وحجيته وكذا قوله بل هو (قوله أو ذكره) أى العدد وقوله المتبادر منه أى ذكر العدد وقوله الاقتصار عليه أى على العدد (قوله وان لم يقل) ببناء المفعول غاية (قوله وان النص الخ) عطف على الفرق (قوله وقد أسند وصيته اليه) أى بان جعله وصيا على تركته اه ع ش (قوله لكل من يقبل الخ) أى ويفعل كذا أخذا من قوله الآتى والعمل ولعل فى العبارة سقطا اه ع ش وقد يقال ان قبول الوصية متضمن للعمل فقوله الآتى من عطف اللازم ولا سقطة (قوله لان الاولى) أى الوصية الاولى أى الوصية لشخص بالف وقوله حينئذ أى حين اذ وجد التصريح أو القرينة وقوله من جملة افراد الثانية يعنى داخلة فى الوصية الثانية أى الوصية لكل من يقبل وصيته من الجمع المذكور بالفين (قوله والا) أى وان لم يوجد التصريح ولا القرينة استحق ألفا أى مطلقا (قوله فليس هذا) أى ما نحن فيه من الوصيتين حين انتفاء كل من التصريح والقرينة المارين (قوله فامكن حمل أحدهما على الآخر) أى فيكون مقرا له فى الاولى بالفين وفى الثانية بالف اه ع ش (قوله بخلافه) أى الموصى (قوله وما أبعد قوله) أى أبى زرعة وقوله لعل الخ مقوله (قوله حمل المطلق الخ) يعنى ان حمل الوصية الاولى المطلقة عن شرط قبول الايصاء على الوصية الثانية المقيدة بذلك أولى (قوله وان كانت

أى على الاول (قوله وكان السبكى أخذ من هذا قوله الخ) قد يمنع كون هذا من مستنبطات السبكى قوله على المذهب (قوله ان زيدا فى مسئلة المتن لقب) كون زيد لقبا لا مفهوم له مما لا يحتاج اليه فى الفرق لثبوت استحقاقه سواء أثبتنا له مفهوما أو لم نثبت لدخوله بكل حال وأثر المفهوم انما هو اخراج غيره لو عمل به فيكفى فى الفرق أن يقال النص على زيد لا يفيد سوى دفع حرمانه لدخوله بدون النص مع امكان حرمانه فاذا نص عليه لم يفد النص على الدينار فانه يفيد منع كل من النقص والزيادة نظر المفهومه فليتامل (قوله لقب الخ) هذا كلام لا موقع له لان الرافعى لم يعول فيما قاله على ثبوت المفهوم أو عدمه اذ أثر المفهوم خروج غير زيد وليس الكلام فيه ولو عول على ما ذكر لم يفد أن اللقب لا مفهوم له لان الجار والمجرور كقوله هنا لزيد فى أوصيت لزيد بدينار له مفهوم معتبر وانما عول على أن زيدا فى مسئلة المتن لما استحق بدون النص عليه جعل فائدة النص عدم جواز حرمانه فيجوز أن يكون النص على الدينار فى المسئلة الاخرى لمنع النقص لانه يجوز اعطاؤه الدينار بدون النص عليه فينبغى أن يكون فائدة ذكره منع النقص فيكفى فى الفرق أن يقال النص على زيد لا فائدة له الا مجرد منع حرمانه لاستحقاقه مع النص وبدونه بخلاف النص على الدينار لانه لا يتعين مع النص عليه بدونه فلا فائدة لذكره الا اثبات استحقاقه دون غيره من أزيد منه أو انقص لان له مفهوما نعم للرافعى أن يقول شرط المفهوم أن لا يظهر للتخصيص بالذكر فائدة وهى هنا منع النقص المناسب للاحسان بالوصية دون الزيادة لمناسبتها الاحسان فلا يقصد منعها فليتأمل (قوله افراد الثانيـة) تامله (قوله

مادتهما مختلفة اعتبارا باللفظ من غير نظر الى المعنى (أو) أوصى (لجمع معين غير منحصر كالعلوية) وهم المنسوبون لعلي وان لم يكونوا من فاطمة كرم الله وجههما او بني تميم (صحت في الاظهر وله الاقتصار على ثلاثة) كالوصية للفقراء والفرق بان الشرع خصصهم بثلاثة بخلاف غيرهم يجاب عنه بانا نتبع في الوصايا عرف الشارع غالبا حيث علم أولزيد ولله كان لزيد النصف والباقي لوجوه الخير أولزيد ونحو جبريل أو الجدار مما لا يوصف بملك وهو مفرد فلزيد النصف وبطلت في الباقي. نعم لو أضاف الجدار لمسجد أو دار زيد صحت له وصرفت في عمارته كما بحثه الاذرعي أو لزيد ونحو الرياح فله أقل متمول وبطلت فيما عداه ولو أوصى بثلثه لله تعالى صرف في وجوه البر ويأتي آخر الباب بيانهم ومثلهم وجوه الخير ولا يدخل فيهم ورثته نظير مامر ويأتي فان لم يقل لله تعالى صح وصرف للمساكين وفرق في الروضة بينه وبين الوقف بان غالب الوصايا للمساكين فحمل المطلق عليه وبان الوصية مبنية على المساهلة أي حيث تصح بالمجهول والنجس وغيرهما بخلاف الوقف فيهما ووقع لبعضهم هنا ما يخالف ذلك فاحذره (أو) أوصى (لاقارب زيد دخل كل قرابة) له (وان بعد) وارثا وكافرا وغنيا وضدهم فيجب استيعابهم والتسوية بينهم وان كثروا وشق استيعابهم كما شمله كلامهم ولا ينافيه قولهم لو لم ينحصروا فكالعلوية لان محله فيما اذا تعذر حصرهم وذلك لان هذا اللفظ يذكر عرفا شائعا لارادة جهة القرابة فعمم ومن ثم لو لم يكن له الاقريب صرف له الكل ولم ينظر لكون ذلك اللفظ جمعا واستوى الابعد مع غيره مع كون الاقارب جمع أقرب وهو افعل تفضيل واعترض الرافعي التعليل بالجهة بانه لو كان كذلك لم يجب الاستيعاب كالوصية للفقراء ويجاب بانه في نفسه غير جهة حقيقية لان من شان القرابة الحصر وانما المتبادر من ذكرها ما يتبادر

مادتهما مختلفة) لعل المراد بمادتهما الموصى به (قوله اعتبارا باللفظ الخ) معمول لقوله أولى وبيان لوجه الاولوية والمراد باللفظ كون كل منهما وصية لشخص (قوله وهم المنسوبون) الى قول المتن والاصح تقديم ابن في النهاية الاقوله واعترض الرافعي الى المتن وقوله ونقل الاستاذ الى وذلك لانهم وقوله قال الاذرعي الى وأقول وقوله لانها كما تفيد الى المتن (قوله وبني تميم) عطف على العلوية (قوله والفرق) أي فرق مقابل الاظهر عبارة المغني والنهاية والثاني البطلان لان التعميم يقتضي الاستيعاب وهو ممتنع بخلاف الفقراء فان عرف الشرع خصصه بثلاثة فاتبع اه (قوله يجاب عنه) أي عن الفرق (قوله أولزيد ولله) الى قوله وان كثروا في المغني (قوله مما لا يوصف بملك الخ) كالريح والشيطان نهاية ومغني (قوله وهو مفرد) سيذكر محترزه (قوله صحت له) أي الوصية للجدار (قوله وصرفت) الاولى كما في النهاية والمغني وصرف النصف قال ع ش فان فضل منه أي النصف شيء ادخر للعمارة ان توقع احتياجه اليها والارد على الورثة اه (قوله كما بحثه الاذرعي) جزم به النهاية والمغني (قوله ونحو الرياح) كالملائكة والحيطان مما لا يوصف بملك وهو جمع وانظر ما حكم المثنى والجمع المحصور ولعلهما كالمفرد في التقسيط ثم الابطال في الباقي بعد حصة زيد فليراجع (قوله نظير مامر) أي في شرح ولو أوصى لجيرانه الخ ويأتي أي في المتن آخر الفصل (قوله فان لم يقل لله تعالى الخ) ولو أوصى لامهات أولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين جعل الموصى به بينهم اثلاثا نهاية ومغني (قوله بينه) أي ما ذكر من الوصية بلا ذكر المصرف أي وبين الوقف أي بلا ذكر مصرف فلا يصح (قوله عليه) أي الغالب (قوله وغيرهما) الاولى كغيرهما (قوله فيهما) أي الغلبة والمساهلة المذكورتين ويحتمل أي المجهول والنجس (قول المتن لاقارب زيد) أي أورحمه مغني وروض (قوله وارثا) الى قوله واعترض الرافعي في المغني (قوله وارثا الخ) هذا لا يخالف مامر من عدم دخول الورثة لانه في ورثة الموصى فلو أوصى لاقارب نفسه لم تدخل ورثة نفسه كما يأتي والموصى لهم هنا أقارب زيد وهم من غير ورثة الموصى فلو اتفق أن بعض أقارب زيد من ورثة الموصى لم يدفع له شيء اه ع ش (قوله وغنيا الخ) وحرا ورقيقا ويكون نصيبه لسيده اه نهاية زاد المغني الا ان دخل سيده لئلا يتكرر الصرف للسيد باسمه واسم رقيقه اه (قوله فيجب استيعابهم الخ) هذا ان انحصروا وان لم ينحصروا فكالوصية للعلوية مغني وروض مع شرحه وسيفيده الشارح بقوله ولا ينافيه قولهم الخ (قوله كما شمله) أي قوله وان كثروا الخ وكذا ضمير ولا ينافيه (قوله ولا ينافيه قولهم الخ) أي المار آنفا (قوله لو لم ينحصروا) أي الموصى لهم كاقارب زيد مثلا فكالعلوية أي في جواز الاقتصار على ثلاثة والتفضيل (قوله لان محله) أي قولهم المذكور وقوله حصرهم أي الموصى لهم (قوله لان هذا اللفظ) أي أقارب زيد مثلا (قوله ومن ثم) أي من أجل أن هذا اللفظ يذكر عرفا الخ (قوله ولم ينظر الخ) عطف على قوله صرف له الخ وقوله واستوى الخ على قوله لو لم يكن الخ (قوله ويجاب بانه في نفسه الخ) حاصله أنه باعتبار أصل الوضع ليس جهة وباعتبار الاستعمال العرفي جهة فلوحظ في وجوب الاستيعاب الاول وفيما عداه الثاني هذا ولعل الاقرب أن يجاب بان الملحظ في عدم وجوب الاستيعاب عدم الحصر لا الجهة ومن ثم لو انحصرت أي الجهة وجب

وبني تميم) عطف على قول المتن كالعلوية وفي شرح مر أو لامهات أولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين فهل هو كذلك كما في مسئلة السبكي المارة في الشرح (قوله واستوى) عطف على لو لم يكن له الاقريب قال مر في شرحه ويؤخذ من قولهم انه يدخل فيه غير الوارث مالو كان قريبه رقيقا فتصح ويكون نصيبه لسيده وهو الاوجه كما بحثه الناشري وان تعقبه في الاسعاد فقال ينبغي دخولهم ان لم يكن له أقارب أحرار فان كان فلا دخل

من الجهة بالنسبة لاعطاء من ذكر وقولهم يذكر عرفا شائعا لارادة جهة القرابة يشير لما ذكرته (لا أصلا) أي أبا أو أما (وفرعا) أي ولدا (في الاصح) ونقل الاستاذ أبو منصور اجماع الاصحاب عليه والاعتراض عليه مردود وذلك لانهم لا يسمون أقارب عرفا أي بالنسبة للوصية فلا ينافي تسميتهما أقارب في غير ذلك وعدل عن قول أصله الاصول والفروع ليفيد دخول الاجداد والجدات والاحفاد ويؤخذ مما مر في الوقف انه لو وقف على أولاده وليس له الا أولادهم صرف اليهم لما مر ثم انه لو لم يكن له هنا قريب غير أولئك صرف اليهم (ولا تدخل قرابة الام في وصية العرب في الاصح) ونقل عن الجمهور لانهم لا يفتخرون بها ولا يعدونها قرابة والاصح في الروضة ونقل عن الاكثرين دخولهم كالعجم لان العرب يفتخرون بها فقد صح انه صلى الله عليه وسلم قال عن سعد بن أبي وقاص سعد خالي فليرني امرؤ خاله ويدخلون في الرحم اتفاقا (والعبرة) في ضبط الاقارب (باقرب جد ينسب اليه زيد) أو أمه بناء على دخول أقاربها (وتعد أولاده) أي ذلك الجد (قبيلة) واحدة ولا يدخل أولاد جد فوقه أو في درجته فلو أوصى لاقارب حسني لم تدخل الحسينيون وان انتهوا كلهم الى علي كرم الله وجهه أو لاقارب الشافعي دخل كل من ينسب لشافع لانه أقرب جد عرف به الشافعي لا لمن ينسب لجد بعد شافع كاولاد أخوي شافع علي والعباس لانهم انما ينسبون للمطلب أو لاقارب بعض أولاد الشافعي دخل فيها أولاده دون أولاد جده شافع (ويدخل في أقرب أقاربه) أي زيد (الاصل) أي الابوان (والفرع) المغني أي الولد ثم غيرهما عند فقدهما على التفصيل الآتي رعاية لوصف الاقربية المقتضي لزيادة القرب أو قوة الجهة وبهذا الذي دل عليه قوله وأخ على جد اندفع الاعتراض عليه بانه يوهم ان ثم أقرب من غير الاصول والفروع

الاستيعاب فيهما أيضا كما سلف في مبحث القبول اه سيدعمر (قوله بالنسبة لاعطاء الخ) يتأمل اه سم (قوله وقولهم الخ) مبتدأ خبره قوله يشير الخ (قول المتن لا أصلا وفرعا) كذا في نسخ الشرح بلا النفي ولا يظهر عليه وجه نصب أصلا الخ والذي في المحلي والنهاية والمغني الا أصلا الخ بالاستثناء وهذا ظاهر (قوله أي أبا أو أما) أي بالذات فقط وقوله أي ولدا أي اولاد الصلب فقط (قوله وذلك) راجع الى قول المتن لا اصلا وفرعا (قوله لانهم) اي الاب والام والولد (قوله لا يسمون اقارب) اي بخلاف الاجداد والجدات والاحفاد اه مغني (قوله تسميتهما) اي الاصل والفرع (قوله في غير ذلك) الاولى في غيرها (قوله ليفيد دخول الاجداد الخ) اي في الاقارب بخلاف تعبير اصله فانه يقتضي خروجهم كالابوين والاولاد سيدعمر وسم (قوله انه لم يكن الخ) نائب فاعل يؤخذ (قوله هنا) اي في الوصية (قوله غير اولئك الخ) اي الاب والام والفرع (قول المتن ولا تدخل قرابة ام) اي في الوصية للاقارب اه مغني (قوله لانهم لا يفتخرون) الى قوله او قوة الجهة في المغني (قوله بها) اي بقرابة الام (قوله والاصح في الروضة الخ) وهو المعتمد نهاية ومغني ومنهج (قوله دخولهم) اي اقارب الام (قوله في الرحم) اي في الوصية للرحم (قوله لاقارب حسني) اي شخص منسوب الى سيدنا الحسن وقوله لم يدخل الحسينيون اي المنسوبون الى سيدنا الحسين وقوله وان انتهوا الخ أي الحسنيون والحسينيون (قوله لا لمن ينسب لجد الخ) عطف على قوله دخل كل من ينسب الخ بحسب المغني ولو حذف اللام لظهر العطف عبارة المغني والوصية لاقارب الشافعي في زمنه أو بعد موته لاولاد شافع الخ ولا يصرف الى من ينسب الى جد بعد شافع كاولاد علي والعباس أخوي شافع اه وهي ظاهرة (قوله أو لاقارب بعض أولاد الشافعي الخ) أي لو أوصى في هذا الوقت لاقارب بعض الخ اه مغني قال النهاية قد مر في الزكاة آله صلى الله عليه وسلم فلو أوصى لآل غيره صحت الوصية وحمل على القرابة في أوجه الوجهين لا على اجتهاد الحاكم وأهل البيت كالآل نعم تدخل الزوجة فيهم أي أهل البيت أيضا أو لاهله من غير ذكر البيت دخل كل من تلزمه مؤنته أو لابائه دخل أجداده من الطرفين أو لامهاته دخلت جداته منهما أيضا ولا تدخل الاخوات في الاخوة كعكسه والاحماء آباء الزوجة وكذا أبو زوجة كل محرم رحم حم والاصهار فيشمل الاختان والاحماء ويدخل في المحرم كل محرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة والوصية للموالي كالوقف عليهم اه زاد المغني ولا يدخل فيهم المدبر ولا ام الولد اه قال ع ش قوله الاختان اي اقارب الزوجة وقوله كالوقف عليهم اي فيشمل العتيق والمعتق اه (قوله اي الولد) اي اولاد الصلب (قوله رعاية الخ) تعليل للمتن مع ما زاده الشارح بقوله ثم غيرهما الخ (قوله وبهذا) أي قوله أو قوة الجهة اندفع الاعتراض الخ يحتمل أن وجه اندفاعه أن المراد بالاقربية ما يشمل قوة الجهة كما يدل عليه قوله أو قوة الجهة والاقرب بهذا

لهم معهم لعدم قصدهم بالوصية اه (قوله أي بالنسبة الخ) يتأمل (قوله ليفيد دخول الاجداد الخ) أي في الاقارب (قوله ويدخل في أقرب أقاربه الاصل والفرع) قال في التكملة نوزع في تعبيره بالدخول مع أنه ليس أقرب الاقارب غيرهما فلو قال وأقرب الاقارب الاصل والفرع لكان أصوب وأجيب بانهما أقرب على الاطلاق ويصح اطلاق الدخول بمعنى ان كلا منهما داخل واذا أخذناه على الاطلاق بل بالنسبة الى الموصى لاقاربه فقد لا يكونان وله أقارب غيرهما وأقربهم اليه مثلا الاخ والعم فتكون الوصية له وبهذا يكون تعبير المصنف أحسن انتهى وقوله بل بالنسبة الى الموصى لاقاربه هلا قال لاقرب أقاربه فان صورة المسئلة فاذا أوصى لاقرب أقاربه وليس له أصل ولا فرع قدم الاخ على الجد والعم لانه أقوى جهة وأقرب كما تفيده عبارة المنهج وهي أو أوصى لاقرب أقاربه فلذرية قربى فقربى فابوة فاخوة فبنوتها فجدودة انتهى (قوله وبهذا)

واندفع قول شارح المراد بالاصل الاب والام وأصولهما (والاصح تقديم) الفروع وان سفلوا ولو من أولاد البنات الأقرب فالاقرب فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ثم الابوة ثم الاخوة ولو من الام ثم بنوة الاخوة ثم الجدودة من قبل الاب أو الام القربى فالقربى نظرا فى الفروع الى قوة الارث والعصوبة فى الجملة وفى الاخوة الى قوة البنوة فيها فى الجملة ثم بعد الجدودة العمومة والخؤلة فيستويان ثم بنوتهما ويستويان أيضا لكن بحث ابن الرفعة تقديم العم والعمة على أبى الجد والخال والخالة على جد الام وجدتها اه قال غيره وكالعم فى ذلك ابنه كما فى الولاء اذا تقرر ذلك علم منه تقديم (ابن) وبنت وذريتهما (على أب و) تقديم (أخ) وذريته من أى جهاته (على جد) من أى جهاته (ولا يرجح بذكورة و وراثة بل يستوى الاب والام والابن والبنت) والاخ والاخت لاستواء الجهة فى كل نعم يقدم الشقيق على غيره ويستوى الاخ للاب والاخ للام (ويقدم ابن البنت على ابن ابن الابن) لانه أقرب منه فى الدرجة *(فرع)* أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد وجب استيعاب الاقربين واستشكله الرافعى بان القياس بطلان الوصية لان لفظ جماعة منكر فهو كما لو أوصى لاحد رجلين أو لثلاثة لا على التعيين من جماعة معينين قال الاذرعى ويحتاج الى الفرق اه وأقول يمكن أن يفرق بان

المعنى من غير الاصول والفروع متحقق فى الجملة كما فى الاخ المقدم على الجد ويحتمل أن وجهه أن الاقرب حقيقة متحقق فى الجملة أى بعد فقد الاصل والفرع كالاخوة بالنسبة لبنيهم فليتأمل وفى اقتضاء وصف الاقربية قوة الجهة بدون زيادة أقربية نظر لا يخفى اه سم وفى تعقيبه الاحتمال الاول بقوله وفى اقتضاء وصف الاقربية الخ ميل الى ترجيح الاحتمال الثانى كما اقتصر عليه المغنى لكن كلام الشارح كالصريح فى ارادة الاحتمال الاول والا فيكون قوله أو قوة الجهة مستدركا و يمكن أن يكون المشار اليه قول الشارح ثم غيرهما الخ (قوله واندفع قول شارح الخ) ان كان وجه اندفاعه أنه يرد على قوله وأصولهما تقديم الاخ مثلا على أصولهما فيرد عليه أن كلام ذلك فى مجرد دخولهم فى أقرب الاقارب واتصافهم بهذا الوصف وأما الترتيب بينهم و بين غيرهم فامر آخر معلوم مما يأتى فليتأمل اه سم (قوله تقديم الفروع) الى الفرع فى المغنى الا قوله قال غيره الى المتن (قوله ولو من أولاد البنات) غاية وقوله الاقرب فالاقرب تفصيل لقوله تقديم الفروع الخ (قوله فيقدم ولد الولد الخ) و يستوى أولاد البنين وأولاد البنات اه مغنى (قوله ثم الابوة) عطف على الفروع (قوله من قبل الاب أو الام القربى فالقربى) راجع الى قوله ثم بنوة الاخوة ثم الجدودة (قوله نظرا فى الفروع الخ) تعليل للترتيب المذكور (قوله و يستويان أيضا) أى يستوى بنوة العمومة و بنوة الخؤلة (قوله لكن بحث ابن الرفعة الخ) ضعيف اه ع ش (قوله والخال الخ) عطف على العم (قوله فى ذلك) أى فى التقدم على أبى الجد (قوله اذا تقرر ذلك) أى الترتيب بقوله والاصح تقديم الفروع الخ (قول المتن بل يستوى الاب والام الخ) كما يستوى المسلم والكافر اه مغنى (قوله نعم يقدم الشقيق الخ) أى هنا وفى الوقف اه ع ش (قوله يقدم الشقيق الخ) عبارة المغنى يقدم ولد الابوين من الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات وأولادهم على ولد أحدهما و يقدم أخ لاب على ابن أخ لابوين اه (قول المتن ابن البنت) عبارة شرح المنهج ولد البنت اه (قوله وجب استيعاب الاقربين) يتامل هذا مع قوله من أقرب أقارب زيد وما المراد من الاقربين الذين يجب استيعابهم اه ع ش أقول المراد منهم معلوم من قول المصنف و يدخل فى أقرب أقاربه الخ مع قول الشارح ثم غيرهما عند فقدهما الخ (قوله واستشكله الرافعى الخ) أقول يجوز أن يكون الصورة المرادة لهم ما لو كان ذلك بلفظ أعطوا جماعة الخ وعليه فلا اشكال اه سيد عمر (قوله فهو) أى ما نحن فيه من الوصية (قوله بان ما ذكره) أى الرافعى (قوله من كل وجه الخ) هذا لا يصح مع التقييد بقوله من جماعة معينين اه سم (قوله لانه لما ربط الخ) استشكله سم راجعه

أى قوله أو قوة الجهة اندفع الاعتراض عليه و يحتمل أن وجه اندفاعه أن المراد بالاقربية ما يشمل قوة الجهة كما يدل عليه قوله أو قوة الجهة والاقرب بهذا المعنى من غير الاصول والفروع متحقق فى الجملة كما فى الاخ المقدم على الجد و يحتمل أن وجهه أن الاقرب حقيقة متحقق فى الجملة أى بعد الاصل والفرع كالاخوة بالنسبة لبنيهم فليتأمل وفى اقتضاء وصف الاقربية قوة الجهة بدون زيادة أقربية نظر ولا يخفى (قوله واندفع قول شارح) ان كان وجه اندفاعه أنه يرد على قوله وأصولهما تقديم الاخ مثلا على أصولهما فيرد عليه ان كلام ذلك الشارح فى مجرد دخولهم فى أقرب الاقارب واتصافهم بهذا الوصف وأما الترتيب بينهم و بين غيرهم فامر آخر معلوم مما يأتى فليتامل (قوله من كل وجه) هذا لا يصح مع التقييد بقوله من جماعة معينين (قوله لانه لما ربط الموصى لهم بوصف الاقربية علم الخ) يرد عليه أنه لم يربطه بمجرد ذلك الوصف بل مع معنى من التى المتبادر منها فى مثل هذا التركيب التبعيض المؤيد بانه لو أراد البيان لكان الظاهر ترك لفظتى جماعة ومن والاقتصار على قوله أوصيت لاقرب أقارب زيد اذ لا فائدة فى زيادة تينك اللفظتين على ذلك التقدير مع ايهامهما خلاف مراده عليه أيضا وأما الاستغراق فلا موقع له هنا كما لا يخفى فانظر مع ذلك قوله فاتضح ما ذكره فاى اتضاح له وكان ينبغى ان كان ولا بد ان يقول فقرب فى الجملة ما ذكره فتدبر (قوله علم) ممنوع ما ذكره فيه ابهام من كل وجه من غير قرينة تبينه وما هنا ليس كذلك لانه لما ربط الموصى لهم بوصف الاقربية علم ان مراده اناطة الحكم بها من غير نظر لمن لانها كما تفيد التبعيض تفيد الاستغراق او الابتداء

فاعرضوا عنها لا تهامها رفقنوا بالقرينة التى ذكرتها على ان لنا ان نقول انها هنا للبيان لا غير بمعونة تلك القرينة فاتضح ماذكروه واندفع ما الشيخنا هنا المستلزم لاخراج كلامهم عن ظاهره بل صريحه المصرح به كلام الرافعى (ولو أوصى لاقارب نفسه) أو أقرب أقارب نفسه (لم تدخل ورثته فى الاصح) وان صححنا الوصية للوارث لانه لا يوصى له عادة فيختص بالباقين وفى الروضة لو أوصى لاهله فهم من تلزمه نفقتهم أى غير الورثة فيما يظهر من كلامهم ويظهر أيضا فيمن أوصى بزكاة أو كفارة عليه انه يجوز للوصى والقاضى الصرف للوارث فى هذه لان الآخذ فيها لم يأخذ بجهة الوصية اليه قصدا لان المصرف هنا غير مقصود وانما المقصود بيان ما اشتغلت به ذمته لتبرأ لا غير وحينئذ فلا يأتى هنا قولهم لانه لا يوصى له عادة بخلاف الوصية بالتصدق عنه مثلا فان المتبادر منه قصد المصرف من نحو الفقراء لما مر ان غالب الوصايا لهم ومتى أدير الامر على قصد المصرف اتضح عدم دخول ورثته نظرا للعادة المذكورة فان لم يكن غيرهم فيحتمل انه كما مر آنفا ويحتمل الفرق بما أفاده التعليل ان الوارث لا يوصى له عادة بخلاف غيره

(فصل) فى أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه (تصح الوصية بمنافع) نحو (عبد ودار) كما قدمه ووطأ به هنا لما بعده (وغلة) عطف على منافع (حانوت) ودار مؤبدة ومؤقتة ومطلقة وهى للتأبيد وما اقتضاه عطف الغلة على المنفعة من تغايرهما صحيح ومن ثم اعترض الشيخان اطلاقهم التسوية بين المنفعة والغلة والكسب والخدمة فى القن والمنفعة والسكنى والغلة فى الدار ثم استحسنا ان المنفعة تتناول الخدمة والسكنى أى وغيرهما أى مما صرحا به قبل لكن بقيده الآتى فى الغلة وان كلا من الخدمة والسكنى لا يفيد غيره ومن ثم لو استأجرته للخدمة لم يكلفه نحو كتابة وبناء فالاول ينبغى ان الوصية بالغلة أو الكسب لا تفيد استحقاق سكنى ولا ركوب ولا استخدام وبواحد من هذه الثلاثة لا تفيد استحقاق غلة ولا كسب لان الغلة فائدة عينية والمنفعة مقابلة للعين اهـ

(قوله فاعرضوا عنها الخ) أى لفظ من (قوله على أن الخ) ممنوع وقوله بمعونة تلك القرينة لا دلالة لتلك على البيان اهـ سم (قوله فاتضح ماذكروه) أى وجوب استيعاب الاقربين (قوله واندفع ما لشيخنا الخ) عبارته فى شرح الروض عقب سوق كلام الرافعى وقول الاذرعى ما نصه وقد يقال صورة المسئلة هنا أن يقول لاقرب أقارب زيد ويصدق عليه أنه أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد انتهت اهـ سم (قوله أو أقرب أقارب نفسه) والترتيب حينئذ كما مر لكن لو كان الاقرب وارثا صرف الموصى به للاقرب من غير الوارثين اذا لم يجز الوارثون الوصية مغنى وروض (قوله فيما يظهر الخ) كذا فى شرح الروض (قوله عليه) أى الموصى (قوله لانه لا يوصى الخ) مقول قولهم (قوله غيرهم) أى غير الورثة فيحتمل الخ لعله الاقرب فليراجع (قوله كما مر آنفا) أى فى شرح لا أصلا وفرعا فى الاصح

(فصل فى أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت) (قوله فى أحكام معنوية) الى قوله ومن ثم اعترض فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وما اقتضاه الخ (قوله نحو عبد ودار) من الدواب والعقارات اهـ مغنى (قوله كما قدمه) أى أول الباب بقوله وبالمنافع (قوله لما بعده) أى لاجل ترتيب الاحكام الآتية اهـ كردى عبارة المغنى وانما أعادها ليرتب عليها قوله ويملك الموصى له الخ (قوله وهى) أى المطلقة اهـ مغنى (قوله والمنفعة الخ) أى وبين المنفعة والسكنى الخ (قوله ومن ثم استحسنا الخ) قال السبكى والمنافع والغلة متقاربات وكل عين فيها منفعة فقد يحصل منها شئ غير تلك المنفعة اما بفعله كاستغلال أو بعوض عن فعل غيره أو من عند الله تعالى وذلك الشئ يسمى غلة فالموصى له به يملكه من غير ملك العين والمنفعة كأجرة العبد والدار والحانوت وكسب العبد وما ينبت من الارض كله غلة تصح الوصية به كما تصح المنفعة اهـ مغنى (قوله تتناول الخدمة) أى فى العبد وقوله السكنى أى فى الدار اهـ سم (قوله مما صرحا به الخ) من الاجارة والاعارة والوصية بها والاكساب المعتادة كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وأجرة الحرفة لانها ابدال منافعه اهـ سم (قوله لكن بقيده) أى الغير (قوله الآتى فى الغلة) يحتمل أنه اشارة الى اعتبار ما يحصل لا بنفسه احترازا عن نحو الثمرة كما يستفاد ذلك من قوله الآتى فالغلة قسمان الخ اهـ سم وقال الكردى وهو قوله التى هى الفوائد العينية اهـ والاول هو الظاهر (قوله وبناء) بكسر الباء وتخفيف النون قوله وبواحد) عطف على قوله بالغلة وقوله من هذه الثلاثة أى السكنى والركوب والاستخدام (قوله لان الغلة الخ) تعليل لقولهما بل ينبغى أن الوصية بالغلة لا تفيد استحقاق سكنى الخ وبواحد من هذه الثلاثة لا تفيد استحقاق غلة فقوله والمنفعة

وقوله بمعونة تلك القرينة لا دلالة لتلك على البيان (قوله واندفع ما لشيخنا) عبارته فى شرح الروض عقب سوق كلام الرافعى وقول الاذرعى ويحتاج الى الفرق ما نصه وقد يقال صورة المسئلة هنا أن يقول لاقرب أقارب زيد ويصدق عليه أنه أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد انتهى

(فصل فى أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه) (قوله تتناول الخدمة) اى من العبد والسكنى اى فى الدار (قوله مما صرحا به) منه الاجارة والاعارة والوصية بها والاكساب المعتادة كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد واجرة الحرفة لانها ابدال منافعه (قوله الآتى فى الغلة) يحتمل انه اشارة الى اعتبار ما يحصل لا بنفسه احترازا عن نحو الثمرة كما يستفاد ذلك من قوله الآتى فالغلة قسمان الخ (قوله

ولا ينافي ماذكراه في المنفعة خلافا لمن توهمه شمولها الكسب لما يأتي انه بدلها وقول ابن الرفعة ان الخدمة ان تفيد ما تفيده المنفعة ضعيف وكذا قوله
ان الغلة تفيد السكنى وقوله ليس في الغلة محل في الدار غير المنفعة وكون المنفعة مقابلة للعين لا يمنع ان الغلة المضافة للدار بمعنى المنفعة اه وقال
غيره الوجه ان المنافع تشمل الغلة والكسب والغلة وان كانت فائدة عينية هي معدودة من منافع الارض والغلة والكسب لا تفيد نحو ركوب
وسكنى ومنفعة بل ما يحصل من الغلة والكسب خاصة والمفهوم من المنفعة أعم مما يفهم منهما اه وفي بعضه نظر يعرف مما تقرر والحاصل
ان ما ذكره الشيخان صحيح ومن ثم اعتمده المحققون وان المنفعة تطلق على ما يقابل العين ومن ثم فسرها الامام وغيره هنا بانها ما ملك بعقد الاجارة
الصحيح والمملوك به قصدا هو محض المنفعة لا غير واستتباعها العين انما هو للضرورة (٦١) أو الحاجة كما بينوه ثم وهذا الاطلاق هو
المتبادر منها هنا فمن ثم حملوها
عليه كما حملوا الوصية على
عود اللهو فيما مر اذ ذلك
وقد تطلق على ما هو أعم
من ذلك فتشمل حتى الغلة
التي هي الفوائد العينية
الحاصلة لا بفعل أحد وهذا
لا يعمل به هنا الا لقرينة
فالغلة قسمان قسم يحصل
بدل استيفاء منفعة فتتناوله
المنفعة بلا قرينة وقسم
يحصل بنفسه فهو أجنبي
عن المنفعة فاحتاج تناولها
له الى قرينة ومن هذا يعلم
انه لا يصح الايصاء بدراهم
يتجر فيها الوصي ويتصدق
بما يحصل من ربحها لان
الربح بالنسبة لها لا يسمى
غلة ولا منفعة للعين الموصى
بها لانه لا يحصل الا بعد
زوالها وهذا واضح خلافا
لمن وهم فيه وان الذي يتجه
في نحو النخلة والشاة انه ان
أوصى بفوائدهما أو
بغلتهما اختص بنحو الثمرة
واللبن والصوف أو بمنافعهما
لم يدخل نحو الثمرة الا ان
قامت قرينة ظاهرة على
ارادة ما يشمل الغلة بان لم يكن لها منفعة تقصد غير نحو ثمرتها أو اطرد عرف الموصي بذلك وقد مر لذلك نظائر فان قلت ما منفعة النخلة والشاة
غير الغلة قلت ربط نحو الدواب في النخلة ونشر نحو الثياب عليها او نحو دياسة الشاة للعب فانه يصح استئجارها لذلك كما صرحوا به *(تنبيه)*
وقع في الروضة هنا انه لو أوصى بخدمة عبده سنة غير معينة كان تعيينها للوارث ونازع فيه الاذرعي ثم قال ينبغي حملها على سنة متصلة بموته وكانه
أخذ هذا من نظيره الآتي انه لو أوصى بمنفعة داره سنة حملت على السنة التي تلي الموت وهو أخذ ظاهر الا أن يفرق بانه هنا أبقى للوارث شركة في
المنافع اذ ما عدا الخدمة من نحو كتابة وبناء له خلافا لابن الرفعة كما تقرر وعند بقاء حق للوارث تكون الخيرة في تسليم ما عداه اليه لانه أصلي
والموصى له عارض فاقوة حقه كان التعيين اليه وأما ثم فلم يبق له حقا في المنفعة فلم يعارض حق الموصى له فانصرف حقه لاول سنة تلي الموت اذ

أي الشاملة لهذه الثلاثة ويحتمل أن ذلك تعليل لاعتراض الشيخين المتقدم (قوله ماذكراه في المنفعة) أي
من أنها مقابلة للعين وقوله شمولها الكسب أي مع أنه عين ومثله غلة تحصل بدل استيفاء منفعة أخذا مما
سيأتي في قوله فالغلة قسمان الخ اه سم (قوله وقول ابن الرفعة أن الخدمة الخ) هذا مقابل قولهما السابق
ان الخدمة لا تفيد غيره هي وقوله ان الغلة الخ مقابل قولهما السابق ان الوصية بالغلة لا تفيد استحقاق سكنى
وقوله ليس للغلة الخ مقابل اعتراضهما اطلاقهم التسوية بين المنفعة والغلة في الدار (قوله محل في الدار)
الاولى القلب (قوله وكون المنفعة الخ) جواب سؤال (قوله لا يمنع الخ) خبر الكون (قوله غيره) أي غير ابن
الرفعة (قوله والغلة الخ) جملة اعتراضية وقوله وان كانت الخ غاية (قوله والغلة والكسب الخ) أي وأن الغلة
الخ (قوله لا تفيد نحو ركوب الخ) موافق لقوله السابق فالا بل ينبغي الخ اه سم (قوله خاصة) خبر ما يحصل
(قوله وفي بعضه) أي بعض ما قاله الغير ولعل مراده بذلك البعض قوله أن المنافع تشمل الغلة وقوله والمفهوم
من المنفعة أعم مما يفهم من الغلة فليتأمل (قوله والحاصل) أي حاصل ما في هذا المقام (قوله هنا) أي في
الوصية (قوله واستتباعها) أي المنفعة أو الاجارة (قوله ثم) أي في الاجارة (قوله وهذا الاطلاق) أي اطلاق
المنفعة على مقابل العين (قوله كما حملوا الوصية) أي بعود (قوله وقد تطلق) أي المنفعة (قوله الحاصلة لا بفعل
أحد) أي كالثمرة (قوله وهذا) أي الاطلاق الثاني القليل (قوله ومن هذا) أي من الحاصل اه ع ش ويحتمل
من اقتصار المصنف على المنافع والغلة (قوله يعلم أنه لا يصح الخ) أقره ع ش كابن سم (قوله بالنسبة لها) أي
للدراهم (قوله وان الذي الخ) عطف على قوله انه لا يصح الخ (قوله بان لم يكن لها) أي النخلة ولو ثنى
الضمير ليرجع الى الشاة أيضا لكان انسب (قوله أو اطرد) عطف على قوله لم يكن الخ (قوله بذلك) اي
باطلاق منفعة النخلة على نحو ثمرتها (قوله استئجارها) اي الشاة ولو ثنى الضمير ليرجع الى النخلة أيضا
لكان انسب (قوله هنا) اي في باب الوصية (قوله وكانه) أي الاذرعي (قوله الآتي) اي في شرح ان
أوصى بمنفعته مدة (قوله الا ان يفرق بانه الخ) فرق في المغني بهذا الفرق أيضا اه سيد عمر (قوله هنا)
أي في مسئلة العبد وقوله أبقى اي الموصي (قوله كما تقرر) اي في أول الفصل (قوله لانه) اي الوارث
أصلي لعل الانسب اسقاط الياء (قوله وأما ثم) اي في مسئلة الدار (قوله فلم يعارض) أي حق الوارث

ولا ينافي ماذكراه في المنفعة) اي من انها مقابلة العين (قوله خلافا لمن توهمه شمولها الكسب) اي مع انه عين
ومثله غلة تحصل بدل استيفاء منفعة اخذا مما سيأتي في قوله فالغلة قسمان الخ (قوله ان المنافع تشمل الغلة
والكسب) هذا موافق لقوله السابق شمولها الكسب لما سيأتي انه بدلها مع ما فيه ويوافق ذلك قوله الآتي
اعم مما يفهم منهما لان حاصله ان المنفعة تشمل الكسب والغلة (قوله لا تفيد نحو ركوب وسكنى) موافق
لقوله السابق فالا بل ينبغي الخ (قوله وفي بعضه) يتامل (قوله لان الربح الخ) انظر هذا التعليل مع انه لم يذكر
ما يفيد قصور المسئلة بالايصاء بالمنفعة او الغلة

لامعارض له فيها فتأمله ومما يؤيد ذلك قول القاضى لو أوصى بثمرة هذا البستان سنة ولم يعينها فتعيينها للوارث أى لانه بقيت له المنافع غير الثمرة فهو كالوصية بالخدمة فيما ذكر (٦٢) (ويملك الموصى له) بالمنفعة وكذا بالغلة ان قامت قرينة على ان المراد بها مطلق المنفعة أو اطرد العرف بذلك فيما يظهر نظير مامر (منفعة) نحو (العبد) الموصى بمنفعته فليست اباحة ولا عارية للزومها بالقبول ومن ثم جاز له ان يؤجر ويعير ويوصى بها ويسافر به عند الامن ويده يد أمانة وورثت عنه ومحل ذلك فى غير مؤقتة بنحو حياته على اضطراب فيه والا كانت اباحة فقط كما لو اوصى له بان ينتفع أو يسكن أو يركب أو يخدمه فلا يملك شيأ مما مر ويأتى لانه لما عبر بالفعل وأسنده الى المخاطب اقتضى قصوره على مباشرته بخلاف منفعته أو خدمته أو سكناها أو ركوبها خلافا لابن الرفعة والتعبير بالاستخدام كهو بان يخدمه بخلاف الخدمة كما هو واضح ويستقل الموصى له بتزويج العبد أى ان كانت الوصية مؤبدة والا احتيج الى اذن الوارث أيضا فيما يظهر كما انه لابد من رضاهما فى الامة مطلقا (و) يملك أيضا (اكسابه المعتادة) كاحتطاب واصطياد وأجرة حرفة لانها ابدال المنافع الموصى بها (لا النادرة) كهبة ولقطة اذ لا تقصد بالوصية (وكذا مهرها) أى الامة اذا وطئت بشبهة أو نكاح يملكه الموصى له بمنافعها (فى الاصح) لانه من نماء الرقبة كالكسب وكما يملكه الموقوف عليه ومال فى الروضة وأصلها الى انه ملك لورثة الموصى وفرق الاذرعى بينه وبين الموقوف عليه بان ملك الثانى أقوى فيملكه النادر والولد بخلاف الاول

بالنصب

قضية سالبة لا تقتضى وجود الموضوع (قوله ومما يؤيد ذلك) أى الفرق (قوله بالمنفعة) الى قوله ويستقل فى النهاية (قوله نظير مامر) اى قبيل التنبيه (قوله فليست) أى الوصية بالمنفعة اباحة الخ خلافا لابى حنيفة وقوله للزومها بالقبول اى بخلاف العارية اهـ مغنى (قوله ويوصى بها) أى بالمنفعة وقوله ويسافر به أى بمحل المنفعة اهـ رشيدى (قوله ومحل ذلك) عبارة النهاية واطلاقه المنفعة يقتضى عدم الفرق بين المؤبدة والمؤقتة لكن قيده فى الروضة بالمؤبدة أو المطلقة أما اذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فالمجزوم به فى الروضة وأصلها هنا أنه ليس تمليكا وانما هو اباحة فليس له الاجارة وفى الاعارة وجهان أصحهما كما قاله الاسنوى المنع اهـ وعبارة المغنى تنبيه اطلاق المنفعة يقتضى عدم الفرق بين المؤبدة والمقيدة وهو كذلك كما قطعا به فى باب الاجارة خلافا لما مشيا عليه هنا من ان الوصية المقيدة اباحة فلا يؤجر اهـ قال ع ش قوله يقتضى عدم الفرق معتمد وقوله حياتك أو حياة زيد وقوله فالمجزوم به الخ معتمد وقوله كما قاله الاسنوى الخ معتمد اهـ (قوله بنحو حياته) ظاهره ان المؤقتة بنحو حياته اباحة وان لم يعبر بالفعل خلاف ظاهر شرح الروض أى والمغنى بالفعل وهو صريح قول الشيخين اما اذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فهو اباحة وليس بتمليك انتهى اهـ سم (قوله والا) أى بان كانت مؤقتة بنحو حياة كانت اباحة اى بخلاف المؤقتة بنحو سنة فليست اباحة بل تمليك كما يفيده كلام كل من الشارح والنهاية والمغنى (قوله كما لو أوصى) الى قوله بخلاف بمنفعته فى المغنى (قوله مما مر) أى من الاجارة وما عطف عليها وقوله ويأتى أى فى قوله ويملك أيضا اكسابه الخ (قوله بخلاف بمنفعته الخ) اى بخلاف مالو قال أوصيت بمنفعته الخ اهـ رشيدى (قوله والتعبير بالاستخدام كهو) بان يخدمه بخلاف الخدمة أى فيقتصر الاول على مباشرته بنفسه ولا يجوز له نحو الاجارة بخلاف الثانى (قوله ويستقل الموصى له الخ) خالف النهاية والمغنى فقالا وفاقا للشهاب الرملى ان المزوج للموصى بمنفعته ذكرا كان أو انثى الوارث باذن الموصى له أى مطلقا مؤبدة أو موقتة قال ع ش ان المزوج الخ قوله هو ظاهر فى الانثى بان يجبرها عليه فيتولى تزويجها أما العبد فالمراد بتزويجه الاذن له فيه وعليه فكان الظاهران يقول ولا يصح تزوج العبد الموصى بمنفعته الا باذن الوارث والموصى له اهـ (قوله مؤبدة) اى بان ذكر فيها لفظ التأبيد أو أطلقت (قوله والا) اى بان كانت موقتة (قوله مطلقا) أى مؤبدة او موقتة (قوله كاحتطاب) الى قوله وكما يملكه الموقوف عليه فى المغنى والى قوله لا ولدها فى النهاية الا قوله فيما اذا أبدت المنفعة (قوله لانها ابدال المنافع الخ) ومن ذلك لبن الامة فهو للموصى له فله منع الامة من سقى ولدها الموصى به لا نحو لغير اللبا أما هو فيجب عليه تمكينها من سقيه للولد اهـ ع ش (قوله لا النادرة) هو فى النهاية والمغنى بالقلم الاسود لكن عبارة الثانى بخلاف النادرة (قوله اذا وطئت بشبهة الخ) عبارة المغنى وشرح الروض ان زوجت أو وطئت بشبهة اهـ (قوله يملكه الخ) خبر مهرها فى المتن (قوله وكما يملكه الخ) عطف على قوله لان الخ (قوله وفرق الاذرعى) اى على مقابل الاصح الذى مال اليه فى الروضة وأصلها اهـ ع ش (قوله بينه) اى الموصى له (قوله والولد)

(قوله فى غير مؤقتة بنحو حياته الخ) ظاهره أن المؤقتة بغير حياته اباحة وان لم يعبر خلاف ظاهر شرح الروض بالفعل وهو صريح قول الشيخين واللفظ لاصل الروضة أما اذا قال أوصيت لك بمنافعه حياتك فهو اباحة وليس بتمليك فليس له الاجارة وفى الاعارة وجهان واذا مات الموصى له رجع الحق الى ورثة الموصى ولو قال أوصيت لك بان تسكن هذه الدار أو بان يخدمك هذا العبد فهو اباحة أيضا لا تمليك بخلاف قوله أوصيت لك بسكناها أو خدمته هكذا ذكره القفال وغيره انتهى لكن أول فى شرح الروض قوله بمنافعه من قوله نعم قوله أوصيت لك بمنافعه حياتك اباحة بقوله أى بان تنتفع به (قوله ويستقل الموصى له بتزويج العبد) قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد أن الموصى له لا يستقل بتزويج العبد بناء على أن الكسب النادر لمالك الرقبة وان مؤن النكاح تتعلق بالكسب النادر ففى النكاح ضرر على الوارث فلا يفعل بغير اذنه وما فى الوسيط مبنى على ان مؤن

و يملك الوارث الرقبة هنا الاثم قال غيره ولانه يملك الرقبة على قول فقوى الاستتباع بخلافه هنا ورد هذا بان الموصى له بالمنفعة أبدا قيل فيه انه يملك الرقبة أيضا و يرد الاولان بان الموصى له يملك الاجارة والاعارة والسفر بها وتورث عنه المنفعة ولا كذلك الموقوف عليه فكان ملك الموصى له أقوى وعدم ملكه النادر انما هو لعدم تبادر دخوله والولد انما هو لما يأتي ولانه جزء من الام وهو لا يملكها لأن ذلك لضعف ملكه ومن ثم كان المعتمد ملكه المهر وفاقا للاسنوي وغيره وانه فيما اذا أبدت المنفعة لا يحد لو وطئ بخلاف الموقوف عليه لما تقرر من ان ملكه أضعف وأيضا فالحق في الموقوفة للبطن الثاني ولو مع وجود البطن الاول ولا حق هنا في المنفعة لغير الموصى له فاندفع ما قيل الوجه التسوية بينهما أو وجوب الحد في الوصية دون الوقف والاوجه في ارش البكارة أنه للورثة لانه بدل ازالة جزء من البدن الذي هو ملك لهم ولو عينت المنفعة بخدمة قن أو كسبه أو غلة دار أو سكناها لم يستحق غيرها كما مر فليس له في الاخيرة عمل الحدادين والقصارين الا ان دلت قرينة على ان الموصى أراد ذلك على الاوجه (لا ولدها) أى الموصى بمنفعتها أمة كانت والحال انه من زوج أو زنا أو غيرها فلا يملكه الموصى له ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بان ملك الموقوف عليه له لم يعارضه أقوى منه بخلافه هنا فان ابقاء ملك الاصل للوارث المستتبع له معارض أقوى لملك الموصى له فقدم عليه (في الاصح بل هو) ان كانت حاملا به عند الوصية لانه كالجزء منها أو حملت به بعد موت الموصى لانه الآن من فوائد ما استحق منفعته بخلاف الحادث بعد الوصية وقبل الموت

بالنصب عطفا على النادر (قوله و يملك الوارث) هو بالباء الموحدة عطفا على قوله بان ملك الثاني أقوى اهـ رشيدي (قوله قال غيره) اى غير الاذرعي وقوله ولانه الخ عطف على قوله لملكه الخ ولو قال وبانه الخ عطفا على قوله بان ملك الخ كان أنسب (قوله بخلافه الخ) اى الاستتباع في ملك الموصى له (قوله ورد هذا) أى فرق الغير (قوله و يرد الاولان) أى فرقا الاذرعي (قوله والسفر بها) يعني بالعين الموصى بمنفعتها اهـ ع ش (قوله ولا كذلك الموقوف عليه) اى فليس له واحد منها والمراد بمنع الاجارة منه انه لا يؤجران لم يكن ناظرا والا فالاجارة من وظيفته لكن لا من حيث كونه موقوفا عليه اهـ ع ش (قوله وعدم ملكه) مبتدأ خبره انما هو الخ وقوله والولد بالنصب عطفا على النادر (قوله لما يأتي) اى في شرح لا ولدها وقوله ولانه الخ عطف على لما يأتي (قوله ولانه جزء من الام الخ) هذا موجود ثم أيضا اهـ سم اى فيما يأتي فحقه ان يحذف (قوله لأن ذلك) أى عدم تملك الموصى له النادر والولد وهو معطوف على قوله انما هو لعدم تبادر دخوله ولما يأتي (قوله ومن ثم) أى ان ملك الموصى له اقوى (قوله كان المعتمد ملكه المهر)* فرع الوجه ان الموصى له كالاجنبي في حرمة الخلوة والنظر سم على حج قضيته انه لا فرق في النظر بين كونه بشهوة اولا وأنه لا فرق بين النظر لما بين السرة والركبة وغيره اهـ ع ش (قوله وانه الخ) عطف على قوله ملكه المهر (قوله فيما أبدت المنفعة الخ) والمعتمد كما قال شيخي انه لا حد مطلقا اهـ مغني عبارة النهاية ومن ثم لم يحد الموصى له لو وطئ الموصى بها ولو موقتة خلافا لبعض المتأخرين قال ع ش منهم حج حيث قيده بالمؤبدة اهـ (قوله لا يحد) أى و يعزر اهـ ع ش (قوله وأيضا الخ) عطف على قوله لما تقرر الخ (قوله فالحق في الموقوفة للبطن الثاني الخ) يعني انه موقوف عليه وهو من أهل الوقف وان لم يستحق الا بعد البطن الاول على ما هو مقرر في محله وبه يندفع ما في حاشية الشيخ وكان الاولى في عبارة الشارح وأيضا فحق البطن الثاني ثابت في الموقوفة ولو مع وجود البطن الاول انتهت اهـ رشيدي (قوله التسوية بينهما) أى في سقوط الحد عنهما أو وجوبه عليهما اهـ ع ش (قوله في أرش البكارة) أى وأرش طرفه المقطوع مغني و ع ش (قوله انه للورثة الخ) جزم به المغني (قوله بخدمة قن) و ينبغي ان تحمل على الخدمة المعتادة للموصى له وما زاد على ذلك يكون للوارث استخدامه فيه اهـ ع ش (قوله لم يستحق غيرها) ومقتضى ما تقدم من ملكه للمنفعة الموصى بها ملك هذه وان كانت خاصة اهـ ع ش (قوله كما مر) أى في أول الفصل (قوله في الاخيرة) أى في الوصية بسكنى الدار (قوله أراد ذلك) أى ما يشمله (قوله أمة كانت) الى قول المتن وعليه في النهاية الا قوله ومنه يؤخذ الى وكالكفارة النذر وقوله وظاهر الى المتن (قوله والحال انه من زوج أو زنا) فان كان من شبهة فسيأتي في شرح وله اعتاقه اهـ سم عبارة ع ش بخلافه من الموصى له أو الوارث فانه حر وكذا لو كان من أجنبي بشبهة اهـ (قوله أو غيرها) أى كبهيمة سم و ع ش (قوله له) أى الولد والجار متعلق بملك الخ (قوله بخلافه) أى الولد هنا أى في الوصية (قوله المستتبع) أى ملك الاصل له أى لملك الولد و يحتمل أن الضمير الاول للاصل والثاني للولد (قوله ان كانت) الى المتن حقه أن يؤخر و يكتب بمحل قوله جزأ منها (قوله بخلاف الحادث الخ) أى فهو ملك للوارث اهـ ع ش قوله بعد الوصية الخ) أى وان انفصل بعد موت الموصى اهـ بجيرمي (قوله وقبل الموت) ولو قارن الحمل خروج الروح فهل يلحق بما بعد الموت أو بما قبله فيه نظر

النكاح لا تتعلق بالنادر أو انه للموصى له بالمنفعة انتهى وقال ولد مر في شرحه والمزوج له ذكرا كان أو أنثى الوارث باذن الموصى له كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله ولانه جزء من الام الخ) هذا موجود ثم أيضا (قوله ومن ثم كان المعتمد الخ شرح هذه المقالة) اعتمده مر ثم أيضا (فرع) الوجه ان الموصى له كالاجنبي في حرمة الخلوة والنظر (قوله والحال أنه من زوج أو زنا) فان كان من شبهة فسيأتي أى في شرح وله

وان وجد عنده لحدوثه فيما لم يستحقه الى الآن (كالام) فى حكمها فتكون (منفعته له ورقبته للوارث) لانه جزء منها ولو نص فى الوصية على الولد دخل قطعا ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به رعاية لغرض الموصى فان لم يف بكامل فشقص والمشترى الوارث و يفرق بينه وبين الوقف فان المشترى فيه الحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا له فلم يكن له نظر فى البدل فتعين الحاكم و يباع فى الجناية وحينئذ يبطل حق الموصى له بخلاف ما اذا فدى (وله) أى الوارث ومثله موصى له برقبته دون منفعته (اعتاقه) يعنى القن الموصى بمنفعته كما باصله ولو مؤبدا لانه خالص ملكه نعم يمتنع اعتاقه عن الكفارة وكتابته لعجزه عن الكسب ومنه يؤخذ انها لو أقتت بزمن قريب لا يحتاج فيه لنفقة أو بقى من المدة ما لا يحتاج فيه لذلك صح اعتاقه عنها وكتابته لعدم عجزه حينئذ وعلى هذا يحمل ما بحثه الاذرعى فتأمله وكالكفارة النذر على الاوجه لانه يسلك به مسلك الواجب والوصية بحالها بعد العتق ومؤنته فى بيت المال والا فعلى مياسير المسلمين وللوارث أيضا وطؤها ان أمن حبلها ولم يفوت به على الموصى له منفعة يستحقها فان لم يأمنه امتنع خوف الهلاك بالطلق والنقص والضعف بالحمل اما ولدها من الوارث فحر نسيب وعليه قيمته يشترى بها مثله لينتفع به الموصى له وتصير أم ولد فتعتق بموته مسلوبة المنفعة وظاهر ان الواطئ بشبهة يلحقه الولد و يكون حرا وتلزمه قيمته ليشترى بها مثله كما ذكر (وعليه) أى الوارث ومثله الموصى له برقبته (نفقته) يعنى مؤنة الموصى بمنفعته مقننا كان أو غيره

والاقرب الثانى اه ع ش (قوله وان وجد عنده) أى انفصل عند الموت (قوله فيما لم يستحقه) أى الموصى له الى الآن أى آن الحدوث (قوله ولو نص) أى الموصى وقوله على الولد اى الحادث بعد الموت اه ع ش والاولى التعميم وارجاعه لجميع أنواع الحمل المتقدمة آنفا (قوله ولو قتل) الى قوله و يفرق فى المغنى (قوله فوجب مال) اى بان كانت الجناية عليه خطأ أو شبه عمد او عفى عن القصاص على مال فان اقتص بطلت الوصية اه ع ش (قوله والمشترى الوارث) أى ان لم يكن وصى والا فيستقل و يقدم على الوارث سم على حج اه ع ش (قوله و يفرق بينه) أى بين الوصية (قوله و يباع فى الجناية الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو قتل الموصى بمنفعته قتلا يوجب القصاص فاقتص الوارث من قاتله انتهت الوصية كالموت أو انهدمت الدار و بطلت منفعتها فان وجب مال بعفو او بجناية توجبه اشترى به مثل الموصى بمنفعته ولو كانت الجناية من الوارث أو الموصى له ولو قطع طرفه فالارش للوارث وان جنى عبد اقتص منه أو خطأ أو شبه عمد او عفى على مال تعلق برقبته و بيع فى الجناية ان لم يفدياه فاذا زاد الثمن على الارش اشترى فى الزائد مثله وان فدياه أو احدهما او غيرهما عاد كما كان وان فدى أحدهما نصيبه فقط بيع فى الجناية نصيب الآخر اه (قوله اذا فدى) ببناء المفعول (قوله يعنى القن الموصى بمنفعته كما باصله) أى قد يوهم المتن ان الضمير للولد اه سم قال المغنى ولا يرجع العتيق عليه بقيمة المنفعة لانه ملك الرقبة مسلوبة المنفعة ولو ملك هذا العتيق رقيقا بالارث او الهبة او بغير ذلك فاز بكسبه وله ان يستعير نفسه من سيده قياسا على ما لو آجر الحر نفسه وسلمها ثم استعارها اه (قوله ولو مؤبدا) الى قوله ومنه يؤخذ فى المغنى (قوله نعم يمتنع اعتاقه الخ) وعليه فلو فعل عتق مجانا فيما يظهر اه ع ش (قوله لعجزه عن الكسب) يؤخذ منه عدم صحة وقفه لعدم منفعة تترتب على الوقف فان الموصى له يستحق جميع منافعه فلم تبق منفعة للموقوف عليه اه ع ش أقول ينبغى تقييده بالمؤبدة وتكون الوصية بجميع منافعه كما يفيده تعليله (قوله ومنه يؤخذ انها الخ) خلافا لظاهر اطلاق المغنى ولصريح النهاية عبارته وسواء فى ذلك أ كانت الوصية مؤقتة بمدة قريبة أم لا كما شمله كلامهم خلافا للاذرعى اه قال ع ش قوله كما شمله كلامهم خلافا لحج حيث قال ومنه يؤخذ انها لو أقتت الخ اه (قوله وعلى هذا) أى قوله لو أقتت الخ (قوله وكالكفارة النذر) جزم به شرح الروض أى بان نذر اعتاق عبد فلا يجزئه اعتاق هذا عن هذا النذر اه سم (قوله على الاوجه) عبارة المغنى قاله الزركشى و يؤخذ من ترجيح المصنف فى باب النذر ان المعيب يجزئ ان هذا يجزئ أيضا اه (قوله وللوارث) الى المتن فى المغنى (قوله ان أمن حبلها) قضية الجواز حينئذ عدم وجوب المهر وهو كذلك فيما يظهر اه ع ش (قوله فان لم يأمنه امتنع) ولو وطئها حينئذ لم تصر به مستولدة قال فى العباب والمعتمد عدم وجوب المهر اه ع ش (قوله والنقص الخ) عطف على الهلاك (قوله يشترى بها) أى بقيمته وقت الولادة مثله أى من ذكر أو انثى اه ع ش (قوله وتصير ام ولد) ولو أحبلها الموصى له لم يثبت استيلادها لانه لا يملكها وعليه قيمة الولد اه نهاية قال ع ش أى والولد حر نسيب وقياس ما مر آنفا أن يشترى بها مثله لتكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له فلو لم يمكن شراء مثله بقيمته فقياس ما مر فى القتل شراء شقص وهو الاقرب اه (قوله أى الوارث) الى قول المتن و بيعه فى النهاية (قوله أو غيره) عبارة النهاية والمغنى وعلف

اعتاقه وقوله أو غيرها أى كدابة (قوله ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به الخ) والمشترى الوارث و يفرق بينه و بين الوقف فان المشترى فيه الحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا له فلم يكن له نظر فى البدل فتعين الحاكم شرح م ر وسكت عن الموصى فهل يشارك الوارث أو يستقل أولا ولا و ينبغى أن يستقل و يقدم على الوارث (قوله يعنى القن) أى قد يوهم المتن ان الضمير للولد (قوله وكالكفارة النذر على الاوجه) جزم به شرح الروض عن الاذرعى أى بان نذر اعتاق عبد فلا يجزيه اعتاق هذا عن هذا النذر (قوله ان أمن حبلها الخ) كذا م ر (قوله فى المتن وعليه نفقته

ومنها فطرة القن (ان أوصى) بالبناء للمفعول وهو الاحسن ويصح للفاعل وحذف للعلم به أى ان أوصى الموصى (بمنفعته مدة) لانه مالك الرقبة والمنفعة فيما عدا تلك المدة وفيما اذا أوصى بمنفعة عبد أو دار سنة تحمل على السنة الاولى لقولهم لو أوصى بمنفعته سنة ثم آجره سنة ومات فورا بطلت الوصية لان المستحق منفعة السنة الاولى وقد فوتها وعلى تعين الاولى لو كان الموصى له غائبا عند الموت وجب له اذا قبل الوصية بدل منفعة تلك السنة التى تلى الموت وان تراخى القبول عنها لان به يتبين استحقاقه من حين الموت كما علم مما مر على من استولى عليها من وارث أو غيره كما هو ظاهر خلافا لمن ظن فوات حقه بغيبته ثم رتب عليه بحثه انه ينبغى ان له سنة من حين المطالبة (وكذا أبدا فى الاصح) لانه مالكه وهو متمكن من دفع الضرر عنه بالاعتاق أو غيره وأفتى صاحب البيان بانه وان عتق يستمر عليه حكم الارقاء لاستغراق منافعه على الابد بخلاف المستأجر لانتهاء ملك منافعه واعتمده الاصبحى فى كتابه الاسرار وخالفهما أبو شكيل والسبتى فقالا بل له حكم الاحرار ورجح بعض المتأخرين الثانى بانه أوفق لاطلاق الائمة اذ لم يعد أحد من موانع نحو الارث والشهادة استغراق المنافع اه وقول الهروى لا تلزمه الجمعة يحتمل كلا من الرأيين أما الاول فواضح وأما الثانى فهو لاستغراق منافعه وان كان حرا ومحله ان زاد اشتغاله بها على قدر الظهر والا لزمته ولم يكن لمالك منافعه منعه منها كالسيد مع قنه (وبيعه) أى الموصى بمنفعته فهو مضاف للمفعول وحذف فاعله وهو الوارث للعلم به ويصح عود الضمير للوارث السابق فهو مضاف للفاعل (ان لم يؤبد) بالبناء للفاعل وحذف للعلم به أى الموصى المنفعة وللمفعول أى ان لم تؤبد الوصية بمنفعته (كبيع الشئ (المستأجر) فيصح البيع ولو لغير الموصى له وأفهم التشبيه انه لا بد هنا من العلم بالمدة وهو كذلك فابداء ابن الرفعة

الدابة كنفقة الرقيق وأما سقى البستان الموصى بثمره فان تراضيا عليه أو تبرع به أحدهما فظاهر وليس للآخر منعه وان تنازعا لم يجبر واحد منهما بخلاف النفقة لحرمة الروح اه (قوله ومنها) أى المؤنة (قوله وحذف للعلم به) فيه ان الفاعل لا يحذف الا فيما استثنى فالاحسن أن يقال فاعله ضمير راجع للموصى المعلوم من المقام سم اه سيد عمر (قوله وفيما اذا أوصى بمنفعة عبد الخ) لا مناسبة له هنا وكان الاولى تقديمه أول الفصل أو تأخيره اه رشيدى (قوله بمنفعته) أى القن (قوله ومات) أى الموصى (قوله لان المستحق) أى بالوصية وقوله وقد فوتها أى الموصى بالاجارة اه ع ش (قوله وعلى تعين الاولى الخ) فيه اشعار بعدم وقوفه على النقل مع أنه فى الروضة وأصلها عبارتها وان مات قبله يعنى قبل انقضاء مدة الاجارة فوجهان أصحهما انه ان انقضت قبل سنة من يوم الموت كان المنفعة بقية السنة للموصى له وتبطل الوصية فيما مضى وان انقضت بعد سنة من يوم الموت بطلت الوصية والثانى أنه يستأنف للموصى له سنة من يوم انقضاء الاجارة ولو لم يسلم الوارث حتى انقضت سنة بلا عذر فمقتضى الوجه الاول أنه تقوم قيمة المنفعة ومقتضى الثانى تسليم سنة أخرى انتهت وبما تقرر ظهر لك ما فى اطلاق الشارح وجوب الاجرة على الوارث عند غيبة الموصى له فتأمل اه سيد عمر وقد يقال ان الشارح لم يطلق الوجوب بل قيده بالاستيلاء (قوله مما مر) أى قبيل فصل أوصى بشاة (قوله على من استولى الخ) متعلق بوجب سم وكردى وقال الرشيدى متعلق بقوله بدل اه (قوله من وارث أو غيره) اى فلو لم يستدل عليها احد فاتت على الموصى له فلا يستحق بدلها اه ع ش (قوله ثم رتب عليه) اى على ذلك الظن (قول المتن وكذا ابدا الخ) بان يقول ابدا او مدة حياة العبد أو يطلق لما مر اه مغنى (قوله بل له حكم الاحرار) معتمد اه ع ش وقد قدمنا عن المغنى ما يفيد اعتماده (قوله استغراق المنافع) مفعول لم يعد (قوله انتهى) أى قول بعض المتأخرين (قوله أما الاول) هو قوله يستمر عليه حكم الارقاء وقوله وأما الثانى هو قوله له حكم الاحرار اه ع ش (قوله فهو) أى عدم لزوم الجمعة (قوله ومحله) أى محل عدم اللزوم على الثانى (قوله كالسيد مع قنه) لا يخفى أن التشبيه بالنسبة لعدم المنع لا غير وأما اللزوم فلا يتصور فى القن لنقصه اه سيد عمر (قوله أى الموصى بمنفعته) الى قول المتن وأنه تعتبر الخ فى النهاية الا قوله وأفهم التشبيه الى والا وقوله ولو أوصى بمنفعة كافر الى فان قلت وقوله ولو أوصى ان يدفع من غلة الى ولو أوصى بمنفعة مسلم وقوله وقد يرد الى ولو أوصى بامة وقوله أى وقلنا الى فاعتقها الوارث (قوله ويصح عود الضمير للوارث الخ) أى وحذف مفعوله للعلم به (قوله وحذف للعلم به) فيه نظير ما مر آنفا عن المحشى وكان عدم تعرضه هنا اكتفاء بما سبق لقربه اه سيد عمر (قوله المنفعة) مفعول يؤبد فى المتن (قوله وللمفعول) الواو بمعنى أو (قوله أى ان لم تؤبد الوصية الخ) أى والتذكير فى المتن بتأويل التبرع أولان المصدر المؤنث يذكر ويؤنث (قوله ولو لغير الموصى له) عبارة المغنى للموصى له قطعا ولغيره على الراجح اه (قوله وهو كذلك)

ان أوصى بمنفعته مدة وكذا أبدا فى الاصح) وعلف الدابة كنفقة الرقيق وأما سقى البستان الموصى بثمره فان تراضيا عليه أو تبرع به أحدهما فظاهر وليس للآخر منعه وان تنازعا لم يجبر واحد منهما بخلاف المنفعة لحرمة الزوج شرح م ر (قوله وحذف للعلم به) فيه ان الفاعل لا يحذف الا فيما استثنى فالاحسن ان يقال فاعله ضمير راجع للموصى المعلوم من المقام (قوله وفيما اذا أوصى بمنفعة عبد أو دار سنة تحمل على السنة الاولى) تقدم خلاف هذا عن الروضة فيما اذا عبر بالخدمة فكأنه يفرق بين الخدمة والمنفعة وتقدم تجويز الشارح الفرق بينهما (قوله على من استولى الخ) متعلق بوجب (قوله ان لم يؤبد) وشمل ما لو كانت المدة مجهولة وطريق

ذلك بحث العلة لعدم كون هذا نصافيه والا كالمقدرة بحياته لم يصح بيعه أى الا للموصى له كما علم من قوله (وأن أبد) المنفعة ولو باطلاقها المار انه يقتضى التابيد (فالاصح انه يصح بيعه للموصى له دون غيره) اذلا فائدة ظاهرة لغيره فيه ومن ثم ان اجتمعا على بيعه من ثالث صح على الاوجه من وجهين فيه لوجود الفائدة حينئذ ولم (٦٦) ينظر واهنا لفائدة الاعتاق كالزمن لانه لم يحل أحد بين المشترى و بين منافعه وهنا الموصى له لما استحق جميع منافعه على التابيد صار حائلا بينه و بين مريد شراه فلم يصح كما علم مما مر فى ثالث شروط البيع واذا لم يصح بيعه الا للموصى له فاسلم القن والموصى له والوارث كافران فالذى يظهر انه يحال بينهما وبينه و يستكسب عند مسلم ثقة للموصى له ولا يجبران على بيعه لثالث لانه لايدرى مايخص كلا من الثمن ولو أوصى بمنفعة كافر لمسلم أبدا فاسلم القن فهل يجبر الوارث الكافر على بيعه للموصى له ان رضى به تخليصا له من ذل بقائه فى ملكه الموجب لاستيلائه عليه فى غير وقت الانتفاع به أولا كل محتمل والاول أقرب فان قلت يشكل على ماتقرر من صحة بيعهما لثالث مامر أنهما لو باعا عبديهما لثالث لم يصح وان تراضيا قلت يفرق بان كلا من القنين مثلا مقصود لذاته فقد يقع النزاع بينهما فى التقويم لاالى غاية بخلاف أحد المبيعين هنا فانه تابع فسومح فيه ولو أوصى ان يدفع من غلة أرضه كل سنة كذا لمسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث لم يصح بيع بعضها وترك مايحصل منه المعين لاختلاف الاجرة فقد تستغرقها فيكون الجميع للموصى له نعم يصح بيعها لمالك المنفعة وفيما اذا قال بمائة من غلتها فلم تات الغلة الا مائة فقد تعارض مفهوم من ومفهوم مائة فما المرجح والذى يتجه تقديم الثانى لان المائة لاتطلق على مادونها ومن قد تكون لابتداء الغاية كما تقدم فى ثم وصاياه من ثلث الباقى انه يشمل الوصية بالثلث وتكون من للابتداء ولو أوصى بمنفعة مسلم لكافر فظاهر كلام بعضهم بينه

وفاقا للمنهج والمغنى وشرح الروض وخلافا للنهاية عبارته وشمل مالو كانت المدة مجهولة وطريق الصحة حينئذ ماذكروه فى اختلاط حمام البرجين مع الجهل اه قال ع ش قوله مالو كانت المدة مجهولة أى مدة الوصية كان قال الى مجىء ابنى مثلا من السفر وقوله ماذكروه الخ أى فيباع لثالث و يوزع الثمن على قيمته مسلوب المنفعة وقيمته منتفعا به ويدفع مايخص المنفعة للموصى له ومابقى للوارث اه وفيه نظر اذ المنفعة المجهولة لايمكن تقويمها كالمؤبدة (قوله ذلك) اى اشتراط العلم بالمدة (قوله لعدم كون هذا) اى التشبيه (قوله والا) أى وان كانت المدة مجهولة وقوله بحياته أى زيد اه مغنى (قوله لم يصح بيعه الخ) وفاقا للمنهج والمغنى وشرح الروض وخلافا للنهاية كما مر آنفا (قوله وان أبد المنفعة الخ) أى أو كانت مدة مجهولة اه مغنى (قوله اذلا فائدة الخ) قضية هذا التعليل أنه لو خص المنفعة الموصى بها كان أوصى بكسبه دون غيره صح بيعه لغير الموصى له لبقاء بعض المنفعة للوارث فتتبع الرقبة فى البيع وهو ظاهر اه ع ش أى كما صرح به الروض وشرحه (قوله لا فائدة ظاهرة) اشارة الى الفائدة باستحقاق النادر أى كوجدان كنز سم ومغنى و ع ش وقال السيد عمر بعد ذكر ذلك عن سم مانصه أقول بل الانسب أنه اشارة الى فائدة الاعتاق بدليل تعرضه لها اه (قوله صح) أى و يوزع الثمن بالنسبة على قيمة الرقبة والمنفعة فاذا كانت قيمته بمنافعه مائة وبدونها عشرين فلمالك الرقبة خمس الثمن ولمالك المنفعة أربعة أخماسه اه ع ش (قوله على الاوجه) كذا فى المغنى (قوله ولم ينظر واهنا) أى فى البيع لغير الموصى له (قوله و بين منافعه) أى الزمن اه سم (قوله صار) أى الموصى له (قوله و يستكسب) ببناء المفعول (قوله ولا يجبران على بيعه) أى وان صح كما تقدم اه سم (قوله لانه لايدرى مايخص كلا الخ) هذا يقتضى اشكال صحة بيعهما لثالث كما تقدم الا أن يقال انه اغتفر للضرورة وان أمكن بيع أحدهما من الآخر اه سم عبارة ع ش قد يشكل هذا مع صحة البيع منهما مع جهل كل بما يخصه من الثمن وقد يجاب بان اجتماعهما رضا منهما بالضرر المترتب على صحة البيع من التنازع ولا يلزم من جوازه بالاختيار الاجبار عليه اه (قوله لانه لايدرى الخ) بهذا يفارق بحثه الاجبار فيما بعده اه سم (قوله ان رضى) أى الموصى له به أى بشرائه (قوله تخليصا له من ذل بقائه فى ملكه الموجب الخ) محل تامل ففى أصل الروضة فيملك يعنى الموصى له اثبات اليد على العبد الموصى بمنفعته و به جزم الروض وأقره شارحه من غير تقييد بوقت الانتفاع اه سيد عمر (قوله مامر) أى فى الشرط الخامس للبيع (قوله بان كلا من القنين الخ) أقول و بان الضرورة فى الجملة هنا دعت الى المسامحة بذلك كما فى اختلاط حمام البرجين ولا ضرورة بوجه فى بيع العبدين اه سيد عمر وقد مر عن سم مثله (قوله مثلا) الاولى ذكره عقب قوله السابق عبديهما (قوله بخلاف أحد المبيعين الخ) لعل المراد بذلك الاحد الرقبة (قوله وخرجت) اى الارض (قوله فقد يستغرقها) أى المعين الاجرة (قوله فيكون الجميع) اى جميع الغلة للموصى له أى فيخالف مفهوم من بلا معارض له (قوله فى ثم وصاياه الخ) أى فى شرحه وقوله انه يشمل الوصية بالثلث وتكون الخ بيان لما تقدم (قوله فظاهر كلام بعضهم صحة الوصية) وعلى هذا فيفرق

الصحة حينئذ ماذكروه فى اختلاط حمام البرجين مع الجهل شرح م ر (قوله اذلا فائدة ظاهرة) اشارة الى الفائدة باستحقاق النادر (قوله على الاوجه) كذا م ر (قوله لوجود الفائدة) بقى ان كلا لايدرى مايخصه من الثمن ثم رأيت ماياتى (قوله و بين منافعه) أى الزمن (قوله ولا يجبران على بيعه) أى وان صح كما تقدم (قوله لانه لايدرى الخ) هذا يقتضى اشكال صحة بيعهما الثالث كما تقدم الا أن يقال انه اغتفر للضرورة وان أمكن بيع أحدهما من الآخر (قوله لانه لايدرى الخ) بهذا يفارق بحثه الاجبار فيما بعده (قوله

بينه وبين مالو أوصى بمسلم لكافر ومات الموصى والموصى له باق على كفره حيث قال الشارح يتبين بطلان الوصية باب اذلال المسلم بملك الكافر له أقوى من مجرد ملك المنفعة وقياس ما مر في الاجارة ان يكلف رفع يده عنه بايجار لمسلم اه ع ش (قوله فيجبر على نقلها لمسلم) أي للوارث ولو بالبيع أو لغيره بنحو الاجارة (قوله وقد يفهم المتن الخ) المتن ذكر بيع العين وهذا بيع المنفعة اه سم (قوله بالمنفعة المؤبدة) متعلق بالموصى له ومفعول البيع ضمير المنفعة المحذوف للعلم به (قوله وهو كذلك) وفاقا للنهاية هنا دون ماذكره قبل وخلافا للمغني وسم عبارة الرشيدي قوله وهو كذلك يناقض ماقدمه قريبا في قوله ولو أراد صاحب المنفعة بيعها فالظاهر صحتها من غير الوارث أيضا كما اقتضاه تعليلهم خلافا للدارمي ومن تبعه وكتب الشهاب سم على كلام الشهاب ابن حجر ما لفظه نقل ذلك في شرح الروض عن حكاية الزركشي عن جزم الدارمي ولك أن تقول انما لم يصح بيع الرقبة من غير الموصى له لعدم الانتفاع بها وحدها والمنفعة ينتفع بها باستيفائها فالمتجه صحة بيعها من غير الوارث ايضا فان قلت هي مجهولة لعدم العلم بقدر مدتها قلت لو أثر هذا لامتنع بيع رأس الجدار ابدا مع انه صحيح الى آخر ماذكره رحمه الله اه وعبارة ع ش قوله وهو كذلك يتأمل هذا مع قوله السابق ولو اراد صاحب المنفعة بيعها الخ ولم يذكر حج المسئلة الاولى ويمكن حمل ماهنا على المؤبدة وما تقدم على خلافه اه وعبارة المغني ولو أراد صاحب المنفعة بيعها قال الزركشي فقياس ماسبق الصحة من الوارث دون غيره وبه جزم الدارمي والظاهر كما قال شيخي الصحة مطلقا لان علة المنع المتقدمة لا تاتى هنا اه (قوله ونظيره الخ) انظر التنظير فيما اذا وان كان المراد في صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة المؤبدة فلينظر ما تقدم في الاجارة من عدم صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة الا أن يراد بالبيع هنا ايراده بلفظ الايجار اه سم (قوله وأجيب بانه) اى بيع المنافع وحدها (قوله لان الاجارة الخ) ينبغي ان ينظر المراد منه هل هو انه يمتنع الاجارة فيما أوصى به على التأبيد وموقتا بحياة الموصى له او غير ذلك فان كان الاول فمحل تأمل وان كان الثاني فليبين اه سيد عمر (قوله والمنفعة هنا ليست كذلك) قد يقال يمكن ايجارها مدة بعد أخرى الى استيفاء الحق اه سم عبارة السيد عمر قد يقال اذا أوجر بقدر ما يقتضيه الارش تعينت المدة فلا محذور فليتأمل وليراجع اه (قوله ولان قضية الجواب الاول) الى ولم يقولوا به يندفع هذا بما قدمناه على قوله وهو كذلك اه سم (قوله مطلقا) أي في الجناية وغيرها (قوله ولم يقولوا به) قدمر عن المغني وغيره القول بذلك (قوله ان بيع هذا) أي بيع نصيب الموصى له في مسئلة الجناية (قوله فيه دون غيره) الاولى التأنيث قوله لرجل) أي مثلا (قوله لانه لما انفرد بالملك الخ) يؤخذ منه انه لو أوصى بحمل أمة دونها ثم أعتقها لم يعتق الحمل ويبقى فيه الوصية لانه يصدق عليه انه انفرد بالملك على تقدير تمام الوصية اه ع ش أقول وهذا صريح قول الشارح كالنهاية أو بما تحمله الخ المعطوف على قوله بامة الخ (قوله بما مر) اى في شرح بثمرة أو حمل سيحدثان (قوله ان أولادها ارقاء) قياس ذلك انه يمتنع على الحر تزوجها الا بشرط نكاح الامة لان علة منع نكاح الامة خوف رق الولد وهي موجودة سم على حج أقول وهو كذلك ومن ثم قيل لنا حر لا ينكح الا بشروط الامة وهي الموصى باولادها اذا أعتقها الوارث اه ع ش عبارة السيد عمر وعليه فيلغز و يقال لنا رقيق تولد بين حرين اه

وقد يفهم المتن الخ) المتن ذكر بيع العين وهذا بيع المنفعة (قوله وهو كذلك) نقل ذلك في شرح الروض عن حكاية الزركشي له عن جزم الدارمي ولك أن تقول انما لم يصح بيع الرقبة من غير الموصى له لعدم الانتفاع بها وحدها والمنفعة ينتفع بها باستيفائها فالمتجه صحة بيعها من غير الوارث أيضا فان قلت هي مجهولة لعدم العلم بقدر مدتها قلت لو أثر هذا لامتنع بيع رأس الجدار أبدا مع انه صحيح ولا يملك به عين فليتامل و بذلك يندفع قوله الآتي ولان قضية الجواب الاول الى ولم يقولوا به وقوله ونظيره الخ انظر التنظير فيما اذا ولينظر ما تقدم في الاجارة من عدم صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة الا أن يراد بالبيع هنا ايراده بلفظ الايجار (قوله ونظيره الخ) كان المراد في صحة ايراد لفظ البيع على المنفعة المؤبدة (قوله والمنفعة هنا ليست كذلك) قد يقال يمكن ايجارها مدة بعد أخرى الى استيفاء الحق (قوله ان أولادها أرقاء) . قياس ذلك انه يمتنع على الحر تزوجها

صحة الوصية وعليه فيجبر على نقلها لمسلم كما لو استأجر كافر مسلما عينا وقد يفهم المتن انه لا يصح بيع الموصى له بالمنفعة المؤبدة الا للوارث وهو كذلك ونظيره مامر في بيع حق نحو البناء أو المرور وقد يرد على هذا الحصر قولهم لو جنى ففدى الوارث أو الموصى له نصيبه بيع في الجناية نصيب الآخر واستشكله الشيخان بانه ان فديت الرقبة فكيف تباع المنافع وحدها وأجيب بانه معقول صرحوا به في بيع حق نحو البناء كما تقرر وبانها تباع وحدها بالاجارة وفيه نظر لان الاجارة المحضة انما تتصور في مؤقت بمعلوم والمنفعة هنا ليست كذلك ولان قضية الجواب الاول صحة بيع الموصى له المنفعة لغير الوارث مطلقا ولم يقولوا به فالذي يتجه في الجواب ان هذا بيع لضرورة الجناية فسومح فيه دون غيره ولو أوصى بامة لرجل و بحملها الآخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل لانه لما انفرد بالملك صار كالمستقل أو بما تحمله وقلنا بما مر ان الوصية تستغرق كل حمل وجد في المستقبل فاعتقها الوارث وتزوجت ولو بحر فعن بعضهم ان أولادها أرقاء وصوب الزركشي رحمه الله انعقادهم أحرارا و يغرم الوارث قيمتهم لانه بالاعتاق فوتهم على الموصى له اه

وهو عجيب مع قولهم الآتي في العتق لو كان الحمل لغير المعتق بوصية أو غيرها لم يعتق بعتق الام فعلم ان الوجه هو الاول لان تعلق حق الموصى له بالحمل يمنع سريان العتق اليه فيبقى على ملكه (و) الاصح (انه تعتبر قيمة العبد) مثلا (كلها) أي مع منفعته (من الثلث ان أوصى بمنفعته أبدا) أو مدة مجهولة لانه حال بينها وبين الوارث ولتعذر تقويم المنفعة بتعذر الوقوف على آخر عمره فيتعين تقويم الرقبة مع منفعتها فان احتملها الثلث لزمت الوصية في الجميع والا ففيما يحتمله فلو ساوى العبد بمنافعه مائة وبدونها عشرة اعتبرت المائة كلها من الثلث فان وفى بها فواضح والا كأن لم يف الا بنصفها صار نصف المنفعة للوارث والذي يتجه في كيفية استيفائها انهما يتهايآنها (وان أوصى بها مدة) معلومة (قوم بمنفعته ثم قوم (مسلوبها تلك المدة ويحسب الناقص من الثلث) لان الحيلولة له بصدد الزوال فاذا ساوى بالمنفعة مائة وبدونها تلك المدة تسعين فالوصية بعشرة فان وفى بها الثلث فواضح والا كان وفى بنصفها فكما مر كما هو ظاهر والكلام في الوصية بجميع المنافع فلو أوصى له ببعضها كلبن شاة فقط قومت بلبنها ثم خلية عنه أبدا أو الى المدة المعلومة ان ذكرها ونظر في التفاوت أيسعه الثلث أم لا ولو أوصى بالرقبة فقط لم تحسب من الثلث لان الرقبة الخالية من المنافع كالتالفة فلا قيمة لها أو بالمنفعة لواحد وبالرقبة لآخر فرد الاول رجعت المنفعة للوارث على الاوجه ولو أعاد الدار بآلتها عاد حق الموصى له الخ بمنافعها *(فرع)* لو أوصى بان يعطى خادم تربته أو أولاده مثلا كل يوم أو شهر أو سنة كذا أعطيه كذلك ان عين اعطاءه من ريع ملكه والا

(قوله وهو عجيب) أي تصويب الزركشي ماذكر (قوله هو الاول) أي رقبة أولادها وبه أفتى شيخنا الشهاب الرملي اه سم (قوله والاصح انه تعتبر) الى الفرع في المغني الا مسئلتي عدم وفاء الثلث وفي النهاية الا قوله والكلام في الوصية الى أو بالمنفعة لواحد (قوله مثلا) عبارة المغني ذكر المصنف العبد مثال فان منفعة الدار وثمرة البستان كذلك اه (قوله أي مع منفعته) الاحسن كما في المغني رقبته ومنفعته (قوله لانه أي الموصى حال الخ) عبارة المغني لتفويته اليد كما لو باع بثمن مؤجل اه (قوله على آخر عمره) أي في المؤبدة وعلى آخر المدة في مجهولها (قوله اعتبرت المائة كلها) أي لا التسعون فيعتبر في نفوذ الوصية أن يكون له مائتان آخران اه مغني (قوله والا) أي وان لم يف الثلث بالعشرة كان يحتاج في مؤن التجهيز والدون الى ما لا يبقى بعده الا ما يفي ثلثه بها اه سم (قوله انهما يتهايآنها) اى الموصى له والوارث المنفعة (قول المتن بها) أي منفعة العبد اه مغني (قوله لم تحسب) اى الرقبة عبارة المغني لم يحسب العبد اه (قوله ولو أعاد الدار) أي أحدهما او غيرهما اه شرح الروض (قوله بآلتها) مفهومه انه لو أعادها بغير آلتها لا تعود منفعة الموصى له وانه لو أعادها بآلتها وغيرها لا تكون المنفعة للموصى له كذلك ولكن يحتمل أن تقسم المنفعة بينهما بالمحاصة في هذه اه ع ش عبارة سم قال في الخادم واحترز بقوله بآلتها عما اذا أعادها بغير تلك الآلة فلا حق للموصى له في آلتها قطعا كما جزم به الماوردي انتهى أقول ينبغي استحقاقه في غلة العرصة كما أفهمه قوله في آلتها قال في العباب فرع اذا انهدمت الدار الموصى بمنفعتها فللموصى له اعادتها بآلتها لا بغيرها فان أعيدت بها عاد الحكم كما كان انتهى اه (قوله أو أولاده) بالجر عطفا على تربته (قوله من ريع ملكه) هل للوارث حينئذ بيع ذلك الملك وعليه فهل تبقى الوصية ثم رأيت قوله السابق ولو أوصى ان يدفع من غلة أرضه

الا بشرط نكاح الامة لان علة منع نكاح الامة خوف رق الولد وهي موجودة (قوله فعلم ان الوجه هو الاول) مر به أفتى شيخنا الشهاب الرملي (قوله أو مدة مجهولة) عبارة العباب قالوا او سنة غير معينة انتهى وتقدم ان اطلاق السنة يحمل على الاولى فليتأمل (قوله فالوصية بعشرة) فان قلت من لازم العشرة من مائة وان لم يوجد غير المائة انها دون الثلث لانها عشر وهو دون الثلث قطعا فكيف يتأتى التفصيل فيما بين ان يوفي بها الثلث أولا كما في قوله فان أوفى الخ قلت قد يحتاج في مؤن التجهيز والدون الى ما لا يفي ثلثه بها فان المعتبر للوصية ثلث ما يبقى بعد المؤن والدون (قوله والكلام في الوصية بجميع المنافع) في الروض فصل والمعتبر من الثلث فيما لو أوصى بمنفعته أي مؤبدا كبستان أوصى بثمرته مؤبدا قيمة الرقبة والمنفعة انتهى فقد أوصى في المثال ببعض المنافع وهو الثمرة كلبن الشاة في مثال الشارح ومع ذلك اعتبرت قيمة الجملة من الرقبة والمنفعة من الثلث فهذا قد يرد على قوله والكلام في الوصية بجميع المنافع الخ فليتامل الا أن يصور بما اذا لم يكن للبستان منفعة الا الثمرة (قوله فلو أوصى له ببعضها كلبن شاة فقط قومت بلبنها ثم خلية عنه أبدا) لا يقال لم يظهر مخالفة هذا لما قبله فانه يجمع الجميع انه يقوم الشئ بجملته ثم يقوم مسلوب ما أوصى به من كل المنافع أو بعضها الا انا نقول مخالفته لما قبله ظاهرة فان ظهر منه أنه أوصى بجميع المنافع فان كان أوصى بها مؤبدا اعتبرت قيمة كل العين مع منفعتها من الثلث أو مدة اعتبر التفاوت بين قيمتها مع منفعتها وقيمتها مسلوبة المنفعة من الثلث وان أوصى ببعض المنافع اعتبر من الثلث التفاوت مطلقا سواء أوصى بالبعض مؤبدا أو مؤقتا (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله ولو أعاد الدار بآلتها) قال في الخادم واحترز بقوله بآلتها عما اذا أعادها بغير تلك الآلات فلا حق للموصى له في آلتها قطعا كما جزم به الماوردي انتهى أقول ينبغي استحقاقه في غلة العرصة كما أفهمه قوله في آلتها قال في العباب *(فرع)* اذا انهدمت الدار الموصى بمنفعتها فللموصى له اعادتها بآلتها لا بغيرها فان أعيدت بها عاد الحكم كما كان انتهى (قوله عاد حق الموصى له) قال في الخادم بعد ذكره هذا في اعادة الوارث وهو ظاهر اذا لم يزل بالانهدام اسم الدار اما اذا

أعطيه اليوم الاوّل ان خرج من الثلث وبطلت الوصية فيما بعده لانه حينئذ لا يعرف قدر الموصى به في المستقبل حتى يعلم أيخرج
من الثلث أولا ومن ذلك مالو أوصى لوصيه كل سنة بمائة دينار مادام وصيا فيصح بالمائة الاولى ان خرجت من الثلث لاغير خلافا لمن غلط فيه (وتصح) الوصية (بحج تطوع) أو عمرته أوهما (في الاظهر) بناء على الاظهر من جواز النيابة فيه ويحسب من الثلث أما الفرض فيصح قطعا (ويحج من بلده أو) من (الميقات) أو من غيرهما ان كان أبعد من الميقات (كما قيد) عملا بوصيته هذا ان وفى ثلثه بالحج مما عينه قبل الميقات والافمن حيث يفي نعم لولم يف بما يمكن الحج به من الميقات أي ميقات الميت كما علم مما مر في الحج بطلت الوصية وعاد للورثة قطعا لان الحج لا يتبعض بخلاف مامر في العتق (وان أطلق) الوصية (فمن الميقات) يحج عنه (في الاصح) حملا على أقل الدرجات (وحجة الاسلام) أو النذر أي في الصحة كما قاله جمع والافمن الثلث (من رأس المال) وان لم يوص بهما كسائر الديون ويحج عنه من الميقات فان قيد بأبعد منه ووفى به الثلث فعل ولو عين شيئا ليحج به عنه حجة الاسلام لم يكف اذن الورثة أي ولا الوصي لمن يحج عنه بل لابد من الاستئجار ولان هذا عقد
معاوضة لامحض وصية ذكره البلقيني رحمه الله وظاهر ان الجعالة كالاجارة نعم لو قال اذا حججت له غيرك فلك كذا فاستاجر لم يستحق ماعينه الميت ولا أجرة للمباشر باذنه على التركة

الخ اه سم وقوله السابق أي في شرح فالاصح انه يصح بيعه للموصى له دون غيره (قوله اعطيه اليوم الاول) أي مثلا اه سم (قوله وبطلت الوصية فيما بعده) هلا صحت فيما يكمل به الثلث بعده اه سم أقول هذا هو الاقرب فليراجع (قوله وتصح الوصية بحج) الى قول المتن ويحج من الميقات في النهاية (قوله أوهما) الاولى بهما (قوله فيه) اى تطوع النسك (قوله ويحسب) أي النسك الموصى به (قوله أما الفرض) أي الوصية بالنسك الفرض (قوله ان كان) اى الغير وقوله من الميقات أي ميقات الميت بل وميقات من ينوب عنه (قوله هذا) أي كون الحج مما قيده به (قوله ثلثه) اى أو ما يخص الحج منه وقوله بالحج أي باجرته وقوله نعم الخ استدراك على قوله فمن حيث يفي الشامل لما بعد الميقات أيضا (قوله لولم يف) الى قوله ويحج عنه من الميقات في المغني (قوله بما يمكن الحج به) الاخصر الاوضح بالحج (قوله بطلت الوصية الخ) محله في النفل أما الفرض فانه يكمل من رأس المال تأمل سلطان ومثله مر اه بجيرمي (قوله وعاد للورثة قطعا لان الحج الخ) فيه وقفة لان الاحرام من الميقات ليس من الحج اذ غايته انه واجب فيه فلا يأتي هذا التعليل ثم رأيت شيخنا مر رجع عنه ومشى على الصحة خلافا لحج فقوله من الميقات ليس بقيد والصحيح انه يحج عنه ولا تبطل الوصية كما في سم وقليوبي اه بجيرمي (قوله لان الحج لا يتبعض الخ) عبارة المغني وفرق بينه وبين مالو أوصى بالعتق ولم يف ثلثه بجميع ثمن الرقبة حيث يعتق بقدره على وجه بان عتق البعض قربة كالكل والحج لا يتبعض اه (قوله فمن الميقات يحج عنه) هذا اذا قال أحجوا عني من ثلثي فان قال أحجوا عني بثلثي فعل ما يمكن به ذلك من حجتين فاكثر فان فضل ما لا يمكن ان يحج كان للوارث مغني ونهاية وروض (قول المتن وحجة الاسلام الخ) وكذا كل واجب باصل الشرع كالعمرة والزكاة والكفارة سواء أوصى في الصحة أم في المرض اه مغني (قوله أي في الصحة) يرجع للنذر اه سم (قوله والا) أي بان وقع النذر في المرض (قوله فان قيد الخ) قد يغني عنه مامر آنفا (قوله ووفى به) أي بالتفاوت بين أجرة حجة من الميقات وحجة من الابعد الذي قيد به فيما يظهر وان أوهمت عبارته خلافه هذا ويظهر أيضا أن يأتي هنا نظير مامر آنفا من أنه حيث لم يف الثلث بما عينه فيحج عنه من حيث يفي اه سيد عمر (قوله لم يكف) أي في استحقاق من يحج بالشيء المعين اه كردي (قوله لان هذا عقد معاوضة الخ) قضية هذا التعليل ان الامر كذلك وان لم يعين ما يحج به ولا كانت الحجة حجة الاسلام فليراجع سم على حج أقول كلتا القضيتين معتبرة فيما يظهر فانهما من مفهوم الاولى كما هو واضح سيد عمر ع ش (قوله لان هذا الخ) انظر ما مرجع الاشارة فان كان هو ما صدر من الموصي فلا خفاء في عدم صحته اذ لم يقع منه ذلك وان كان هو ما يفعله الوصي أو الوارث كان من تعليل الشيء بنفسه اه اه رشيدي أي فكان ينبغي حذف عقد وقد يجاب بان الوصية نفسها يسمونها عقدا كما مر في الشارح غير مرة (قوله نعم الخ) استدراك على قوله وظاهر ان الجعالة الخ اه سم (قوله لو قال) أي الوارث اه ع ش أي أو الوصي أو غيرهما (قوله لم يستحق) أي المخاطب الواسطة بين الوارث والمباشر اه ع ش (قوله ماعينه الميت) أي بل

رتفع الاسم فان الوصية تبقى في العرصة وتبطل في النقض على الصحيح فيهما فيقوى عدم العود كما كان ثم رأيت عن أبي الفرج البزاز في تعليقه التصريح بما أبديته فقال وساق كلامه وأقول لعل هذا كله ممنوع لان الكلام فيما بعد الموت كما هو الظاهر وانما يتجه ماقاله اذا وقع ذلك قبل الموت فليتأمل (قوله من ريع ملكه) هل للوارث حينئذ بيع ذلك الملك وعليه فهل تبقى الوصية ثم رأيت قوله السابق ولو أوصى أن يدفع من غلة أرضه كل سنة كذا المسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث الخ (قوله أعطيه اليوم الاول) أي مثلا (قوله وبطلت الوصية فيما بعده) هلا صحت الوصية فيما يكمل به الثلث بعده (قوله أي في الصحة) يرجع للنذر (قوله لان هذا عقد معاوضة الخ) قضية هذا التعليل ان الامر كذلك وان لم يعين ما يحج به ولا كانت الحجة حجة الاسلام فليراجع (قوله نعم لو قال الخ) استدراك على قوله وظاهر ان الجعالة كالاجارة (قوله

كما لو حج عن غيره بغير عقد بل على مستأجره (فان أوصى بها من رأس المال أو) من (الثلث عمل به) أى بقوله ويكون فى الاول للتأكيد وفى الثانى لقصد الرفق بورثته اذا كان هناك وصايا أخر لان حجة الاسلام تزاحمها حينئذ فان وفى بها ماخصها والا كملت من رأس المال فان لم يكن وصايا فلا فائدة فى نصه على الثلث قال الجلال البلقينى (٧٠) رحمه الله ولو ضاف الوصية الزائدة على أجرة المثل الى رأس المال كاحجوا عنى من رأس مالى بخمسمائة والاجرة من الميقات مائتان فهما من رأس المال والثلثمائة من الثلث (وان أطلق الوصية بها فمن رأس المال وقيل من الثلث) لانها من رأس المال أصالة فذكرها قرينة على ارادته الثلث ويرده انه كما يحتمل ذلك يحتمل انه أراد التأكيد واذا وقع التردد وجب الرجوع للاصل على ان الاحتمال الثانى أرجح لان تقصير الورثة فى أداء حق الميت الغالب عليهم مرجح ارادة التأكيد (ويحج عنه (من الميقات) لانه الواجب فان عين أبعد منه ووسعه أو أقرب منه الثلث فعل والا فمن الميقات ولو قال أحجوا عنى زيدا بكذا لم يجز نقصه عنه حيث خرج من الثلث وان استأجره الوصى بدونه أو وجد من يحج بدونه ومحله كما هو ظاهر ان كان المعين أكثر من أجرة المثل لظهور ارادة الوصية له والتبرع عليه حينئذ والا جاز نقصه عنه ولو كان المعين وارثا فالزيادة على أجرة المثل وصية لوارث ففى الجواهر فى أحجوا عنى زيدا بالف يصرف اليه الالف وان زادت على أجرة المثل حيث وسعها الثلث ان كان أجنبيا والا توقف الزائد على أجرة المثل على الاجازة ولو حج غير المعين أو استأجر الوصى المعين بمال نفسه أو بغير جنس يحج الموصى به أو صفته رجع القدر الذى عينه الموصى لورثته وعليه فى الثانية باقسامها أجرة الاجير من ماله ولو عين قدرا فقط فوجد من يرضى باقل منه قال ابن عبد السلام جاز احجاجه والباقى للورثة وقال الاذرعى الصحيح وجوب صرف الجميع له ويتعين الجمع بما ذكرته أولا

ما عينه المجاعل (قوله كما لو حج عن غيره بغير عقد) أى لو أذن الغير وذكر عوضا اه سم (قوله ويكون) أى قوله المذكور (قوله وصايا أخر) الاولى الافراد (قوله لان حجة الاسلام تزاحمها الخ) راجع المغنى أو البجيرمى ان رمت صورة المزاحمة المتوقفة على الجبر والمقابلة (قوله ماخصها) فيه حذف المفعول مع حذف الجار والايصال والاصل خصه بها (قول المتن وان أطلق الوصية بها) أى بحجة الاسلام بان لم يقيدها برأس مال ولا ثلث فمن رأس المال كما لو لم يوص وتحمل الوصية بها على التأكيد أو التذكار بها اه مغنى (قوله ويرده) أى تعليل القايل (قوله الغالب) أى التقصير (قول المتن ويحج من الميقات) مفرع على القولين اه مغنى (قوله أو أقرب منه) عطف على الهاء فى وسعه وقوله الثلث فاعل وسعه اه سم (قوله أو أقرب من الثلث) أى أو وسع الثلث أقرب من الابعد الى مكة وأبعد من الميقات اه كردى (قوله والا فمن الميقات) ظاهره أنه لو وسع الثلث الابعد او الاقرب منه الى الميقات فقط حج من الميقات وفيه وقفة فهلا صرف من الثلث على ماقبل الميقات ثم من رأس المال على الباقى فيكون الحج مما قبله اه سم أقول ويؤيده قول المغنى فان أوصى ان يحج عنه من دويرة أهله امتثل نعم ان أوصى بذلك من الثلث وعجز عنه فمن حيث أمكن اه (قوله ولو قال أحجوا عنى) الى قوله ومحله فى المغنى والى قوله وأما بحث بعضهم فى النهاية الا قوله ثم رأيت فى الجواهر الى ولو عين الاجير (قوله وان استأجره الوصى بدونه) أى بدون ماعينه الموصى ويدفع له جميع الموصى به كما لو أوصى بشئ لانسان من غير سبب اه ع ش وقضيته أنه لا فرق بين كون الاجارة صحيحة وكونها فاسدة فليراجع (قوله وان استأجره الوصى الخ) ان اريد ان هذا الاستئجار صحيح ويجب دفع الزائد اليه أيضا فينبغى الاحتياج الى القبول لانه وصية اه سم وقد يقال يغتفر فى التابع مالا يغتفر فى المتبوع نظير مامر من عدم اشتراط القبض فى المحاباة بالبيع على أن قبول الاجارة متضمن لقبول الوصية (قوله ومحله) أى عدم جواز النقص (قوله ففى الجواهر) أى للقمولى وهذا استدلال على ماقاله اه ع ش (قوله أجنبيا) يعنى غير وارث (قوله وعليه) أى الوصى وقوله وفى الثانية هى قوله استأجر الخ (قوله اجرة الاجير الخ) ظاهره وان قلت مما عينه الموصى وفيه وقفة بل مخالفة لقوله السابق لم يجز نقصه الخ وقوله الآتى ويمكن الجمع الخ الا أن يحمل ماهنا على ما اذا لم يرد المعين على أجرة المثل وسكت عن التقييد بذلك اكتفاء بما تقدم وما يأتى ثم الظاهر ان المراد باجرة الاجير الخ ما ان عينه فى القسم الاول وأجرة المثل فى الاخيرين ع ش وكردى (قوله فقط) أى دون من

لو حج عن غيره بغير عقد) انظر لو أذن الغير وذكر عوضا (قوله لان الواجب) قال فى شرح الروض ولهذا لو مات وعليه كفارة يمين لا يجوز ان يخرج من ماله الا أقل الخصال انتهى (قوله أو أقرب منه) عطف على الهاء فى وسعه وقوله والثلث فاعل وسعه (قوله والا فمن الميقات) ظاهره أنه لو وسع الثلث الابعد أو الاقرب منه الى الميقات فقط حج من الميقات وفيه وقفة فهلا صرفه من الثلث على ماقبل الميقات ثم من رأس المال على الباقى فيكون الحج مما قبل (قوله وان استأجره الوصى بدونه الخ) ان أريد أن هذا الاستئجار صحيح ويجب دفع الزائد اليه أيضا فينبغى الاحتياج للقبول لانه وصية وهل يجرى فيما يستحقه زيد هنا اذا المعين أكثر من أجرة المثل التفصيل المشار اليه فيما يأتى عن العباب من قوله فى الفرع ينبغى الحاقه الخ أو يفرق فيه نظر فان كان هذا مصورا بالايصاء بحج معين تعين الجريان وعبارة العباب ولو قال أحجوا عنى بمائة من يراه زيد فعين زيد رجلا فامتنع فهل له تعيين آخر وجهان فمن قال لوكيله ادفع هذا الى من رأيته أولا فرأى رجلا فابى قبضه ففى جواز دفعه لمن رآه ثانيا وجهان (فرع) لو أوصى أن يحج عنه بالف فاستأجر الوصى بخمسمائة وجهل الاجير الحال ثم علم فهل له طلب الباقى ينبغى الحاقه بما لو أوصى بشراء عبد زيد بالف واعتاقه فاشتراه

بان يحمل الاول على ما اذا كان المعين قدر أجرة المثل عادة والثانى على ما اذا زاد عنها ثم رأيت فى الجواهر فيما لو عين قدرا فقط زائدا على أجرة المثل
قيل يحج باجرة المثل فقط وقيل يحج بالمعين كله ان وسعه الثلث وبه يشعر نصه فى الام وأجاب به الماوردى واختاره ابن الصلاح اه ولو عين الاجير
فقط أجّ عنه باجرة المثل فاقل ان رضى ذلك المعين على الاوجه أو شخصا لاسنة فاراد التأخير الى قابل ففيه تردد وبحث الاذرعى انه ان مات عاصيا
لتأخيره منها أو ناحتى مات أنيب غيره رفعا لعصيان الميت ولوجوب الفورية فى الانابة عنه والا أخرت الى الياس من حجه لانها كالتطوع ولو
امتنع أصلا وقد عين له قدر أولا أج غيره باقل ما يوجد ولو فى التطوع وفيما اذا عين قدرا (٧١) ان خرج من الثلث فواضح والا فبقدر أقل
ما يوجد من أجرة مثل حجه
من الميقات من رأس المال
والزائد من الثلث *(فرع)*
حيث استأجر وصى أو
وارث أو أجنبى من يحج عن
الميت امتنعت الاقالة لان
العقد وقع للميت فلم يملك
أحد ابطاله وجعله غير واحد
على ما لا مصلحة فى اقالته والا
كان عجز الاجير أو خيف
حبسه أو فلسه أو قلة ديانته
جازت قال الزبيلى ويقبل
قول الاجير الان رؤى يوم
عرفة بالبصرة مثلا حججت
أو اعتمرت بلا يمين وأما بحث
بعضهم انه لابد من يمينه والا
صدق مستأجره بيمينه أخذا
مما مر فى قول الوكيل
أتيت بالتصرف المأذون
فيه وانكر الموكل فيرد بان
العبادات يتسامح فيها ألا
ترى الى ما مر أن الزكاة ليس
فيها يمين واجبة وان اتهم
ودلت القرينة على كذبه
ووارث الاجير مثله وفى ان
حججت عنى فلك كذا لا
يقبل الا ببينة والا حلف
القائل انه ما يعلمه حج عنه
وفارقت الجعالة الاجارة بانه
هنا استحق الاجرة بالعقد اللازم والاداء مفوض الى أمانته وثم لا يستحق الا بالاتيان بالعمل والاصل عدمه فلم يقبل قوله فيه الا ببينة (وللاجنبى)
فضلا عن الوارث الذى باصله ومن ثم اختص الخلاف بالاجنبى الشامل هنا القريب غير وارث (ان يحج عن الميت) الحج الواجب كحجة الاسلام
وان لم يستطعها الميت فى حياته على المعتمد لانه لا تقع عنه الا واجبة فالحقت بالواجب (بغير اذنه) يعنى الوارث (فى الاصح) كقضاء دينه بخلاف
حج التطوع لا يجوز عنه من وارث أو أجنبى الا بايصائه وانما جعلت الضمير للوارث على خلاف السياق لان محل الخلاف حيث لم ياذن الوارث
والاصح قطعا وان لم يوص الميت ويصح بقاء السياق بحاله من عوده للميت ولا يرد عليه ما ذكر من القطع لان اذن وارثه أو الوصى أو الحاكم
فى نحو القاصر قائم مقام اذنه ويجوز كون أجير التطوع لا الفرض ولو نذرا

يحج عنه اه ع ش. (قوله بان يحمل الاول) أى قول ابن عبد السلام (قوله قدر أجرة المثل) أى أو أقل المعلوم
بالاولى (قوله والثانى) أى قول الاذرعى (قوله فقط) أى دون قدر الاجرة (قوله أو شخصا لاسنة) الى قوله
كالتطوع زاد المغنى عقبه قال أى الاذرعى وفيه احتمال لما فى التأخير من الغرر انتهى وهذا أظهر اه فتبين
أن ميل المغنى الى الفورية مطلقا اه سيد عمر (قوله أو شخصا الخ) اى عين قدرا اولا (قوله فاراد) أى ذلك
الشخص وقوله انه ان مات أى الموصى اه ع ش (قوله لعصيان الميت) أى دوامه (قوله والا) أى بان لم يكن
استقر الحج عليه فى حياته اه مغنى (قوله أخرت) اى الانابة (قوله ولو امتنع) الى الفرع فى المغنى (قوله وقد
عين له قدر أولا) الاولى اسقاط اولا كما فى النهاية أو وقد (قوله وفيما عين قدرا) أى عين شخصا اولا (قوله حيث
استأجر الخ) اى اجارة صحيحة (قوله من يحج عن الميت) فرضا وتطوعا (قوله وجعله غير واحد الخ) معتمد اه
ع ش (قوله الان رؤى الخ) اى وان كان وليا لانه لا عبرة بخوارق العادات اه ع ش (قوله مثلا) راجع لكل
من قوله يوم عرفة وقوله بالبصرة (قوله حججت الخ) مقول الاجير (قوله وان اتهم) اى مالك النصاب فى قوله
أديتها (قوله ووارث الاجير مثله) أى فيصدق بلا يمين (قوله لا يقبل) اى قوله حججت أو اعتمرت الا ببينة اى
على انه كان حاضرا فى تلك المواقف فى السنة المعينة لا على انه حج عنه لان ذلك لا يعلم الا منه اه فتح القدير (قوله
حلف القائل) أى الجاعل (قوله وفارقت الجعالة الخ) يؤخذ من هذا الفرق أن الاجارة الفاسدة كالجعالة اه
سم (قوله بانه هنا) اى فى الاجارة وقوله وثم أى فى الجعالة (قوله فيه) أى الاتيان (قول المتن وللاجنبى) اى
يجوز له اه ع ش (قوله فضلا عن الوارث) الى قول المتن وينفع الميت فى النهاية (قوله ومن ثم اختص الخلاف
الخ) عبارة المغنى وقوله للاجنبى قد يفهم ان القريب أن يحج عنه جزما وان لم يكن وارثا ويؤيده ما سبق فى
الصوم عنه لكن قيداه فى الشرح والروضة بالوارث وهو المعتمد وفى معنى الوارث الوصى كما قاله الدارمى والسيد
اه (قوله الحج الواجب) الى قول المتن وينفع الميت فى المغنى الا قوله ونازع الى وكالحج وقوله والتعلق بالعين
الى المتن (قوله كحجة الاسلام) وكذا عمرته وحجة النذر وعمرته اه مغنى قال ع ش وقضية اطلاقه الواجب
صحة حج الاجنبى عن الميت التطوع الذى أفسده لانه حيث أفسده وجب القضاء اه (قوله لا يجوز عنه من
وارث او أجنبى الخ) قاله العراقيون ونقل المصنف فى المجموع فى كتاب الحج الاتفاق عليه مع حكايته هنا تبعا
للرافعى عن السرخسى ان للوارث الاستنابة وان الاجنبى لا يستقل به على الاصح وما ذكره فى كتاب الحج هو
المعتمد اه مغنى (قوله فى نحو القاصر) عبارة المغنى حيث لا وارث أو كان الوارث الخاص طفلا ونحوه اه
(قوله قائم مقام اذنه) أى فيصور المتن بعدم اذن وارثه أيضا اه سم (قوله ويجوز كون أجير التطوع

الوصى بخمسمائة وأعتقه وجهل البائع الوصية فان ساوى العبد ألفا فالباقى للورثة أو بخمسمائة فللبائع
أو بينهما كثمانمائة فله ما زاد على قيمة المثل وهو مائتان وللوارث الزائد على الثمن الناقص عن قيمة المثل وهو
ثلثمائة انتهت عبارة العباب (قوله وفارقت الجعالة الخ) قد يؤخذ من هذا الفرق ان الاجارة الفاسدة
كالجعالة (قوله قائم مقام اذنه) أى فيصور المتن بعدم اذن وارثه أيضا

قناوميزا ونازع فيه الاذرعي فقال لا ينبغي ان يستباح لتطوع أوصى به الا كاملا لاسيما وهو يقع فرض كفاية وكالحج زكاة المال والفطر ثم مافعل عنه بلا وصية لا يثاب عليه الا ان عذر في التاخير كما قاله القاضي أبو الطيب (ويؤدي الوارث) ولو عاما (عنه) من التركة (الواجب المالي ولو في كفارة مرتبة) ككفارة قتل وظهار ودم نحو تمتع ويكون الولاء في العتق للميت وكذا البدني ان كان صوما كما قدمه فيه (ويطعم ويكسو) الواو بمعنى أو (في المخيرة) ككفارة يمين ونحو حلق محرم ونذر لجاج (والاصح انه يعتق) عنه من التركة (أيضا) كالمرتبة لانه نائبه شرعا فجاز له ذلك وان كان الواجب من الخصال في حقه أقلها قيمة (و) الاصح (ان له) أي الوارث (الاداء من ماله) في المرتبة والمخيرة (اذا لم يكن له تركة) سواء العتق وغيره كقضاء الدين وكذا مع وجود التركة أيضا كما اعتمده جمع منهم البلقيني ووجهه بان له امساك عين التركة وقضاء دين الآدمي المبني على المضايقة من ماله فحق الله أولى والتعلق بالعين موجود فيهما وتعلق العتق بعين التركة كالا يمنع الوارث من شراء غير عبيدها ويعتقه كذلك لا يمنعه من شراء ذلك من مال نفسه حيث لم يتعلق العتق بعين عبد (و) الاصح (انه) أي مافعل عنه من طعام أو كسوة (يقع عنه لو تبرع أجنبي) وهو هنا غير الوارث كما مر (بطعام أو كسوة) كقضاء دينه (لا اعتاق) في مرتبة أو مخيرة (في الاصح) لاجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد اثبات الولاء للميت من غير نائبه الشرعي ومافي الروضة من جوازه في المرتبة مبني على ضعيف (وينفع الميت صدقة) عنه ومنها وقف لمصحف وغيره وحفر بئر وغرس شجر منه في حياته أو من غيره عنه بعد موته (ودعاء) له (من وارث وأجنبي) اجماعا وصح في الخبر ان الله تعالى يرفع درجة العبد في الجنة باستغفار ولده وهما مخصصان وقيل ناسخان لقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى ان أريد ظاهره والا فقد أكثروا في تاويله ومنه انه محمول على الكافر أو أن معناه لا حق له الا فيما سعى وأما مافعل عنه فهو محض فضل لا حق له فيه وظاهر مما هو مقرر في محله ان المراد بالحق هنا نوع تعلق ونسبة اذ لا يستحق أحد على الله ثوابا مطلقا خلافا للمعتزلة ومعنى نفعه بالصدقة انه يصير كانه تصدق واستبعاد الامام له بانه لم يامر به ثم تاويله بانه يقع عن المصدق وينال الميت بركته رده ابن عبد السلام بان ماذكروه من وقوع الصدقة نفسها عن الميت حتى يكتب له ثوابها هو ظاهر السنة قال الشافعي رضي الله عنه وواسع فضل الله ان يثيب المصدق أيضا ومن ثم قال أصحابنا يسن له نية الصدقة عن أبويه مثلا

الخ) معتمد اه ع ش (قوله قنا وميزا) ومعلوم ان العاقد في الاول السيد وفي الثاني الولي اه ع ش وقوله السيد اي أو القن باذنه (قوله وكالحج زكاة المال الخ) اي في كونه من رأس المال وصحة فعل الاجنبي له من غير اذن مغني وع ش (قوله ولو عاما) كبيت المال اه ع ش (قول المتن عنه) أي الميت (قول المتن الواجب المالي) كعتق واطعام وكسوة نهاية ومغني (قوله في حقه) اي الوارث اه مغني (قوله وكذا مع وجود التركة الخ) ولعل تقييد المصنف بعدم التركة لاثبات الخلاف لا للمنع نهاية ومغني (قوله موجود فيهما) أي دين الآدمي وحق الله تعالى اه ع ش (قوله ويعتقه) بالنصب عطفا على شراء الخ (قوله من طعام الخ) هذا لا يناسب قول المتن الآتي لا اعتاق (قول المتن لو تبرع أجنبي) ولو مات شخص وعليه دين ولا تركة فاداه الوارث من ماله وجب على المستحق القبول بخلاف ما اذا تبرع به أجنبي لان الوارث قائم مقام مورثه اه مغني (قول المتن لا اعتاق) تبرع به أجنبي عن الميت فلا يقع عنه اه مغني (قوله عنه) اي سواء كان المتصدق هو أو غيره فقوله منه في حياته أو من غيره عنه الخ راجع لهذا وما بعده اه رشيدي ولعل هذا مبني على عطف وحفر بئر الخ على صدقة ويظهر انه عطف على وقف فرجوعه لصدقة مغن عن رجوعه لما بعدها (قوله ومنها وقف) الى قوله وفارق كالحج في النهاية (قوله وغرس شجر) أي وان لم يثمر اه ع ش (قوله بعد موته) يظهر انه ليس بقيد كما يؤيده ما ياتي عن باقشير وع ش في ادعاء الولد (قوله اجماعا) الى قوله والا فقد في المغني (قوله باستغفار ولده) كان يقول أستغفر الله لوالدي أو اللهم اغفر له اه ع ش (قوله وهما مخصصان) أي الاجماع والخبر لقوله تعالى الخ أي لمفهومه وهو انه ليس له شئ في سعي غيره فيخص بغير الصدقة والدعاء للميت اه بجيرمي (قوله فقد أكثروا) أي العلماء (قوله فهو) يعني الاثابة على مافعل عنه (قوله مطلقا) أي في مقابلة مافعله هو أو غيره عنه (قوله ومعنى نفعه) أي انتفاعه (قوله واستبعاد الامام) مبتدأ خبره قوله رده الخ (قوله له) أي للمعنى المذكور (قوله عن المصدق) اسم فاعل من باب التفعل (قوله وواسع) خبر مقدم لقوله فضل الله ويحتمل انه مبتدأ على ماجوزه الاخفش من ابتداء الصفة بلا اعتماد على نفي الاستفهام ومابعده فاعله الساد مسد خبره (قوله يسن له) الى قوله وقول الزركشي في المغني (قوله مثلا) اي أو عن مشايخه (قوله

(قوله وان كان الواجب من الخصال في حقه أقلها قيمة) قال في الروض وشرحه في الايمان أو كانت أي الكفارة ذات تخيير وجب من الخصال المخير فيها أقلها قيمة وكل منها جائز لكن الزائد على أقلها قيمة يحسب من الثلث كما ياتي انتهى ثم قال ولو أوصى في المخيرة بالعتق عنه وزادت قيمة العبد على قيمة الطعام والكسوة حسب قيمته من الثلث لان براءة الذمة تحصل بما دونها فان وفى الثلث بقيمة عبد مجزئ أعتقه عنه والا عدل عنه الى الطعام أو الكسوة وبطلت الوصية وهذا ما صححه الاصل ونقل عنه وجها ان قيمة أقلها قيمة يحسب من رأس المال والزيادة الى تمام قيمة العبد من الثلث الى أن قال قاله الرافعي وهذا الوجه أقيس عند الائمة ووافقه النووي في باب الوصية انتهى وهذا الوجه هو الموافق لما تقدم فيما اذا لم تكن وصية (قوله وكذا مع وجود التركة الخ) ولعل تقييد الشارح بعدم التركة لاثبات الخلاف لا للمنع شرح م ر (قوله وهو هنا غير الوارث) قال

فانه تعالى يثيبهما ولا ينقص من أجره شيأ وقول الزركشي ماذكر في الوقف يلزمه تقدير دخوله في ملكه وتمليكه الغير ولا نظير له يرد بان هذا يلزم في الصدقة أيضا وانما لم ينظروا اليه لان جعله كالمتصدق محض فضل فلا يضر خروجه عن القواعد لو احتيج لذلك التقدير على انه لا يحتاج اليه بل يصح نحو الوقف عن الميت وللفاعل ثواب البر وللميت ثواب الصدقة المترتبة عليه (٧٣) ومعنى نفعه بالدعاء حصول المدعو به له اذا استجيب واستجابته محض فضل من الله تعالى لا تسمى ثوابا عرفا أما نفس الدعاء وثوابه فهو للداعي لانه شفاعة أجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له وبه فارق مامر في الصدقة نعم دعاء الولد يحصل ثوابه نفسه للوالد الميت لان عمل ولده لتسببه في وجوده من جملة عمله كما صرح به خبر ينقطع عمل ابن آدم الا من ثلاث ثم قال أو ولد صالح أي مسلم يدعو له جعل دعاءه من عمل الوالد وانما يكون منه ويستثنى من انقطاع العمل ان أريد نفس الدعاء لا المدعو به وأفهم المتن انه لا ينفعه غير ذينك من سائر العبادات ولو القراءة نعم ينفعه نحو ركعتي الطواف تبعا للحج والصوم عنه السابق في بابه وفارق كالحج القراءة لاحتياجه فيهما البراءة ذمته مع ان للمال فيهما دخلا ومن ثم لو مات وعليه قراءة منذورة احتمل كما قاله السبكي جوازها عنه وفي القراءة وجه وهو مذهب الائمة الثلاثة على اختلاف فيه عن مالك بوصول ثوابها للميت بمجرد قصده بها ولو بعدها واختاره كثيرون من أئمتنا قيل فينبغي نيتها عنه لاحتمال ان هذا القول هو الحق في نفس الامر أي فينوي تقليده لئلا يتلبس بعبادة فاسدة في ظنه ولا ينافيه في رعاية احتمال كونه الحق منازعة السبكي في بعض ماصدقاته حيث قال لم يصرح أحد بان مجرد النية بعدها يكفي قال ومن عزاه للشالوشي من أصحابنا فقد وهم لانه انما يقول بافادة الجعل والظاهر انه لا يشترط الدعاء

في الوقف) أي عن الميت (قوله تقدير دخوله) أي نفع الموقوف وقوله في ملكه وتمليكه أي الميت وقوله الغير أي الموقوف عليه (قوله ولا نظير له) أي ليس في باب من الفقه ان يدخل الشئ في ملك الميت وهو يملكه الغير اه كردي (قوله وللفاعل ثواب البر الخ) قد يقال هذا لا يلائم مانقله آنفا عن الاصحاب من قولهم لا ينقص من أجره شيأ اه سيد عمر (قوله مامر في الصدقة) يعني قوله ومعنى نفعه بالصدقة الخ (قوله يحصل ثوابه نفسه الخ) صريح في ان عين الثواب المترتب على الدعاء يكون للوالد السبب البعيد لا للولد السبب القريب الذي هو الفاعل حقيقة وهو بعيد كل البعد وليس فيما ذكره مايدل له فالاولى ان يقال ان ثواب الدعاء المترتب عليه شرعا للولد وان الوالد يحصل له ثواب في الجملة لانه سبب لصدور هذا العمل في الجملة اه سيد عمر (قوله للوالد الميت) ومثله الحي للعلة المذكورة اه ع ش عبارة عبد الله باقشير قوله الميت أي مثلا والا فالحي كذلك وكانه قيد به لان الحديث المستدل به في قوله الآتي اذا مات الخ في الميت اه (قوله وانما يكون) أي دعاء الولد وكذا ضمير ويستثنى (قوله منه) أي من عمل الوالد (قوله لا المدعو به) أي لانه يحصل للميت سواء صدر من الولد أو غيره اه كردي (قوله غير ذينك) أي الصدقة والدعاء عبارة النهاية والمغني سوى ذلك اه قال الرشيدي يعني الحج ومابعده اه (قوله نحو ركعتي الطواف) انظر ما المراد بنحوهما عبارة الروض والمغني ولا يصلى عنه الا ركعتا الطواف اه (قوله وفارق) أي الصوم (قوله لاحتياجه فيهما الخ) فيه نظر بجواز نفل الحج عنه وقوله مع ان الخ فيه نظر أيضا بالنسبة للصوم لانهم فرقوا بين جواز صوم الصبي بغير اذن وليه وعدم جواز حجه بغير اذنه باحتياجه للمال دون الصوم اه سيد عمر (قوله وفي القراءة وجه) الى قوله قيل في النهاية والمغني الا قوله على اختلاف فيه عن مالك وقوله ولو بعدها (قوله بوصول الخ) نعت لوجه أي وجه قائل بوصول الخ (قوله واختاره) أي ذلك (قوله كثيرون من أئمتنا) منهم ابن الصلاح والمحب الطبري وابن أبي الدم وصاحب الذخائر وابن عصرون وعليه عمل الناس ومارآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن اه مغني (قوله لاحتمال ان هذا القول) اشارة الى الوجه لكن عبر عنه بالقول نظرا الى انه مذهب الائمة الثلاثة اه كردي (قوله هو الحق الخ) قال ابن عبد السلام في بعض فتاويه لا يجوز أن يجعل ثواب القراءة للميت لانه تصرف في الثواب من غير اذن الشارع وحكى القرطبي في التذكرة انه رؤي في المنام بعد وفاته فسئل عن ذلك وقال كنت أقول ذلك في الدنيا والآن بان لي ان ثواب القراءة يصل الى الميت كمذهب الائمة الثلاثة اه مغني (قوله فينوي تقليده الخ) فيه كالذي علل به نظر اه سم لعل وجه النظر في التعليل المنع اذ اقتران القراءة بهذه النية لا تفسدها وانما محل الخلاف هل تجدي هذه النية في وصول الثواب أولا ووجه النظر في المعلل ما أشار اليه الفاضل في شرح أبي شجاع في مبحث تجرد الجنابة عن الحدث الاصغر بما حاصله انه لا يلزم عند النظر الى الخلاف ان يقلد القائل به اذ ليس من الخروج من الخلاف بل ان يعمل به اه سيد عمر (قوله احتمال كونه) أي ذلك القول الذي عبر عنه أولا بالوجه وقوله في بعض ماصدقاته اي أجزائه وهو وقوله ولو بعدها (قوله بان مجرد النية الخ) أي بدون دعاء وجعل (قوله قال) أي السبكي ومن عزاه أي القول بكفاية مجرد النية بعدها (قوله لانه انما يقول) أي الشالوسي (قوله والظاهر) أي ظاهر كلام الشالوسي انه الخ عبارته كما في الكبير ان نوى القارئ بقراءته ان يكون ثوابها للميت لم يلحقه لكن لو قرأها ثم جعل ماحصل من الاجر له فهذا دعاء بحصول ذلك الاجر للميت فينفع الميت اه فالشالوسي لا يشترط الدعاء بل مايتضمن

في القوت المراد بالاجنبي غير الوارث وان كان قريبا له وأطلق في البيان أن الوصي كالوارث في العتيق وغيره فان أراد الوصي في ذلك فظاهر أو في قضاء دونه فكذلك أو في أمر اطفاله فبعيد انتهى (قوله فينوي تقليده

وعليه فهو ليس من الايثار بالقرب المختلف في حرمته لان الذي منه أن يقرأ عنه أوله لان جعله عبادته نفسها لغيره يخرجه عن كونه متقربا بها لربه وانما الذي فيه تصرفه في الثواب وهو غير القربة بجعله لغيره ولم يقل به لان الشرع لم يجعل له تصرفا فيه قبل حصوله ولا بعده بنية ولا جعل لكنه خالف ذلك فقال كابن الرفعة الذي (٧٤) دل عليه الخبر بالاستنباط ان بعض القرآن اذا قصد به نفع الميت نفعه اذ قد ثبت ان القارئ لما قصد بقراءته نفع الملدوغ نفعته وأقر ذلك صلى الله عليه وسلم بقوله وما يدريك انها رقية واذا نفعت الحي بالقصد كان نفع الميت بها أولى اه ولك رده بان الكلام ليس في مطلق النفع بل في حصول ثوابها له وهذا لا يدل عليه حديث الملدوغ لما قررته هو ان الشرع لم يجعل له تصرفا فيه بنية ولا بجعل نعم حمل جمع عدم الوصول الذي قال عنه المصنف في شرح مسلم انه مشهور المذهب على ما اذا قرأ لا بحضرة الميت ولم ينو القارئ ثواب قراءته له أو نواه ولم يدع له أما الحاضر ففيه خلاف منشؤه الخلاف في ان الاستئجار للقراءة على القبر يحمل على ماذا فالذي اختاره في الروضة انه كالحاضر في شمول الرحمة النازلة عند القراءة له وقيل محلها ان يعقبها بالدعاء له وقيل ان يجعل أجره الحاصل بقراءته للميت وحمل الرافعي على هذا الاخير الذي دل عليه عمل الناس وفي الاذكار انه الاختيار قول الشالوسي ان قرأ ثم جعل الثواب للميت لحقه وأنت خبير أن هذا كالثاني صريح في ان مجرد نية وصول الثواب للميت لا يفيد ولو في الحاضر ولا ينافيه ماذكره الاول لان كونه مثله فيما ذكر انما يفيده مجرد نفع لا حصول ثواب القراءة الذي الكلام فيه وقد نص الشافعي والاصحاب على ندب قراءة ما تيسر عند الميت والدعاء عقبها أي لانه حينئذ أرجى للاجابة ولان الميت يناله بركة القراءة كالحي الحاضر

الدعاء وهو جعل الاجر له اه كردي (قوله وعليه) أي على ذلك القول الذي عبر عنه أولا بالوجه وقال الكردي أي قوله يكفي اه (قوله فهو ليس) أي مجرد النية قاله الكردي ويجوز ارجاع الضمير والجعل الذي قال الشالوسي بافادته (قوله لان الذي الخ) متعلق بقوله ليس الخ وقوله منه أي الايثار وقوله لان جعله الخ تعليل (قوله وانما الذي فيه) أي في مجرد النية بعدها قاله الكردي وظاهر سياق الشارح ان الضمير لمجرد النية وللجعل الذي اختاره الشالوسي بتأويل ما ذكر اقوله ان الذي منه الخ وقوله يخرجه أي ذلك الجاعل (قوله وهو) أي الثواب وقوله بجعله أي الثواب متعلق بقوله تصرفه (قوله ولم يقل) بضم الياء وفتح القاف اه كردي (قوله لكنه الخ) أي السبكي يعني ان السبكي قرر مراد الشالوسي ثم خالفه فقال كما قال ابن الرفعة الخ اه كردي (قوله فقال) الى قوله ولك رده في المغني الا قوله كابن الرفعة (قوله نفع الميت) وتخفيف ما هو فيه اه مغني (قوله بقراءته) أي الفاتحة (قوله انتهى) أي كلام السبكي (قوله نعم) الى قوله اما الحاضر في النهاية (قوله حمل جمع الخ) اعتمد مر قول هذا الجمع وزاد الاكتفاء بنية جعل الثواب له وان لم يدع فالحاصل انه اذا نوى ثواب قراءته له أو دعا عقبها بحصول ثوابها له أو قرأ عند قبره حصل له مثل ثواب قراءته وحصل للقارئ أيضا الثواب فلو سقط ثواب القارئ لمسقط كان غلب الباعث الدنيوي لقراءته باجرة فينبغي ان لا يسقط مثله بالنسبة للميت ولو استؤجر للقراءة للميت ولم ينوه بها ولا دعا له بعدها ولا قرأ عند قبره لم يبرأ من واجب الاجارة وهل تكفي نية القراءة في أولها وان تخلل فيها سكوت ينبغي نعم اذا عد ما بعد الاول من توابعه مر سم على حج اه ع ش ورشيدي (قوله قال عنه) أي في عدم الوصول (قوله على ما اذا الخ) متعلق بقوله حمل الخ (قوله أو نواه ولم يدع) ضعيف أخذا من كلام سم المذكور اه ع ش (قوله أما الحاضر) أي الميت الحاضر عند القراءة (قوله أنه) أي القبر أي أهله المقبور وعنده وقوله كالحاضر أي الحي الحاضر (قوله عند القراءة له) أي الحي والجار متعلق بشمول الخ (قوله محلها) أي الاجارة للقراءة على القبر (قوله للميت) متعلق بيجعل (قوله على هذا الاخير الخ) أي قوله وقيل ان يجعل الخ وقوله انه أي الاخير (قوله قول الشالوسي) مفعول حمل (قوله ان هذا) أي الاخير كالثاني أي قوله وقيل محلها الخ (قوله ان مجرد نية الخ) قدم ما فيه (قوله ماذكره الاول) أي الذي اختاره في الروضة (قوله لان كونه) أي الميت الحاضر (قوله مثله) أي الحي الحاضر وقوله فيما ذكر أي في شمول الرحمة النازلة عند القراءة له (قوله انما يفيده الخ) الانسب انما يفيد حصول مجرد نفع (قوله وقد نص الخ) تعليل لقوله ان مجرد نية وصول الثواب للميت الخ (قوله أي لانه) أي الدعاء حينئذ أي حين كونه عقب القراءة (قوله ولان الميت

الخ) فيه كالذي علل به نظر تامل (قوله نعم حمل جمع الخ) اعتمد مر قول الجمع وزاد هذا الاكتفاء بنية جعل الثواب له وان لم يدع فالحاصل انه اذا نوى ثواب قراءته له أو دعا عقبها بحصول ثوابها له أو قرأ عند قبره حصل له مثل ثواب قراءته وحصل للقارئ أيضا الثواب فلو سقط ثواب القارئ لمسقط كان غلب الباعث الدنيوي كقراءته باجرة فينبغي أن لا يسقط مثله بالنسبة للميت ولو استؤجر للقراءة للميت ولم ينوه بها ولا دعا له بعدها ولا قرأ عند قبره لم يبرأ من واجب الاجارة وهل تكفي نية القراءة في أولها وان تخلل فيها سكوت ينبغي نعم اذا عد ما بعد الاول من توابعه مر (قوله نعم حمل جمع الخ) صريح هذا الحمل انه اذا نوى ثواب القراءة للميت ودعا حصل له ثوابها لكن هل المراد أنه يحصل له مثل ثوابها فيحصل للقارئ ثواب قراءته وللميت مثله أو المراد أنه لا يحصل للقارئ حينئذ ثواب وانما يحصل للميت فقط فيه نظر والقلب للاول أميل وهو الموافق لما يشعر به كلام ابن الصلاح المذكور (قوله أو نواه ولم يدع) قضيته انه لابد من النية والدعاء ولا يغني الدعاء عن النية

الخ)

الخ) عطف على قوله لانه حينئذ الخ (قوله فهو) أى الاستماع (قوله لا المستمع) أى لا كالحى المستمع (قوله وهو) أى العمل (قوله وان قيل الخ) غاية (قوله عليهم) أى الاموات (قوله قال ابن الصلاح) الى قوله ومر فى الاجارة فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله أى مثله الى لانه اذا (قوله بنفع اللهم الخ) ولا يختلف فى ذلك القريب والبعيد اهـ مغنى (قوله أى مثله الخ) يخدش هذا التقدير تعليله فان الذى له ثواب لقراءة لا مثل ثوابها فتأمل اهـ سيد عمر عبارة سم فيما كتبه على قول الشارح المار حمل جمع الخ نصه صريح هذا الحمل أنه اذا نوى ثواب القراءة للميت ودعا حصل له ثوابها لكن هل المراد أنه يحصل له مثل ثوابها فيحصل للقارئ ثواب قراءته وللميت مثله أو المراد أنه لا يحصل للقارئ حينئذ ثواب وانما يحصل للميت فقط فيه نظر والقلب للاول أميل وهو الموافق لما يشعر به كلام ابن الصلاح المذكور اهـ (قوله وان لم يصرح به) أى بالمثل (قوله لانه الخ) تعليل لقوله و ينبغى الجزم الخ (قوله فهو) أى المثل (قوله اذا نفعه الدعاء بما ليس الخ) عبارة المغنى اذا نفع الدعاء و جاز بما ليس للداعى فلان يجوز بما له أولى اهـ (قوله فماله أولى) قد يخدش فيه ان المثل ليس له سيد عمر ولا يخدش فى طلبه من الله تعالى اهـ عبد الله باقشير و يخدش حينئذ فى دعوى الاولوية (قوله و يجرى هذا الخ) ظاهره ان الاشارة راجعة لقول ابن الصلاح و ينبغى الجزم الخ بل يحتمل أنه من كلام ابن الصلاح أيضا وحينئذ فهو صريح فى ان الانسان اذا صلى أو صام مثلا وقال اللهم أوصل ثواب هذا لفلان يصل اليه ثواب ما فعله من الصلاة أو الصوم مثلا فتنبه وراجع اهـ رشيدى أقول بل ظاهر صنيع الشارح والنهاية والمغنى انه من كلام ابن الصلاح وعلى فرض انه ليس منه فاتفاق الشروح الثلاث على الجريان المذكور كاف فى اعتماده وجواز العمل بذلك عبارة القدير للكردى الحج عنه صلى الله عليه وسلم لا يصح وجعل ثواب الحج له صلى الله عليه وسلم بعده على جهة الدعاء صحيح ولا يصح بيع ثواب حج التطوع ولا غيره من العبادات اهـ و يأتى آنفا فى الشارح كالنهاية والمغنى جواز اهداء ثواب القرب لنبينا صلى الله عليه وسلم (قوله يندفع انكار البرهان الخ) لا يخفى ان كلام البرهان مع قطع النظر عن تقدير المثل كما صرح به تعليله وهو حينئذ حقيق بالاعتماد وكذا يقال لو لوحظ المثل غير متعدد للزوم المحذور أما اذا لوحظ متعددا فواضح الصحة

لان النية حال القراءة والدعاء بعد القراءة فليتأمل (فرع) قال فى القوت فصل فى مسائل مهمة نختم بها الباب الاولى رأيت بخط الكمال اسحق أحد شيوخ المصنف تلميذ ابن الصلاح فى مسائل منثورة نقلها عن الاصحاب أنه لو قال أعطوا زيدا ما يبقى من ثلثى ولم يكن قد أوصى بشئ يعطى الثلث كاملا انتهى وفى النفس منه شئ ثم قال الرابعة قال الصيمرى لو قال ان رزقت ولدا أو سلمت من سفرى أو مات فلان أو وجدت كذا فقد أوصيت بثلث مالى جاز ذلك وعمل بالشرط قلت وهذا نذر فى المعنى فينظر فى قوله أو مات فلان وما أشبهها من القصد الصالح بذلك وغيره ثم قال السادسة اذا ادعى صرف الثلث الى الفقراء صدق سواء صدقه الفقراء أم لا وكذا لو قال تصدقت به على فلان وفلان وكذبوه و يفارق ما لو أوصى لفلان الفقير وفلان بكذا لم يصدق الوصى عليهما لان الحق ههنا لمعين وهناك لغيره فالوصى نائب عن المساكين قاله القفال وقد يخرج منه أن فقراء البلد المحصورين كالمعينين السابعة قال القفال فى الفتاوى ولو ادعى ان اباكم أوصى لى بالف لم تسمع الدعوى ما لم يقل وقبلت الوصية وهذا مشكل انتهى وكان الاستشكال لجامع الفتاوى من أصحابه و رأيت فى أدب القضاء للزبيلى انه اذا ادعى ان أباه أوصى بشئ لاقوام على يده لم تسمع دعواه لانه لا يدعى لنفسه ولو ادعى قوم ان أباه أوصى لهم بمال حلف انه لا يعلم ان أباه أوصى لهم بذلك فان نكل والقوم معينون حلفوا واستحقوا وان لم يكونوا معينين قال أبو سعيد على وجهين أحدهما يحكم على الوارث والثانى يحبس حتى يحلف انتهى ولم يتعرض لاشتراط القبول فى صحة الدعوى من المعين ولكنه ظاهر لان من شرط الدعوى كونها ملزمة وليست قبل القبول ملزمة وقد يقال ان الدعوى والطلب يتضمن القبول وفيه وقفة الثامنة لو أوصى أن يبنى على قبره مسجدا أو قبة أو نحو ذلك لغت وصيته كما سبق فى الجنائز انتهى ثم شنع على من يفعل ذلك ومن ينفذه من القضاة

لا المستمع لان الاستماع يستلزم القصد فهو عمل وهو منقطع بالموت وسماع الموتى هو الحق وان قيل لا يلزم من السلام عليهم سماعهم لان القصد به الدعاء بالسلامة لهم من الآفات كما فى السلام عليك أيها النبى ورحمة الله و بركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين قال ابن الصلاح و ينبغى الجزم بنفع اللهم أوصل ثواب ما قرأناه أى مثله فهو المراد وان لم يصرح به لفلان لانه اذا نفعه الدعاء بما ليس للداعى فماله أولى و يجرى هذا فى سائر الاعمال و بما ذكره فى أوصل ثواب ما قرأناه الى آخره يندفع انكار البرهان الفزارى قولهم اللهم أوصل ثواب ما تلوناه الى فلان خاصة والى المسلمين عامة لان ما اختص بشخص لا يتصور التعميم فيه اهـ ثم رأيت الزركشى قال الظاهر خلاف ما قاله فان الثواب يتفاوت فاعلاه ما خصه وأدناه ما عمه وغيره والله تعالى يتصرف فيما يعطيه من الثواب بما يشاء

ومنع التاج الفزارى من اهداء القرب لنبينا صلى الله عليه وسلم معللا له بانه لا يتجرأ على جنابه الرفيع بما لم يؤذن فيه شئ انفرد به ومن ثم خالفه غيره واختاره السبكى رحمه الله ومر فى الاجارة ماله تعلق بذلك ولو أوصى بكذا لمن يقرأ على قبره كل يوم جزء قرآن ولم يعين المدة صح ثم من قرأ على قبره مدة حياته استحق الوصية والافلا كذا أفتى به بعضهم وفى فتاوى الاصبحى لو أوصى بوقف أرض على من يقرأ على قبره حكم العرف فى غلة كل سنة بسنتها فمن قرأ بعضها استحق بالقسط أو كلها استحق غلة السنة كلها أو بنفس الارض فان عين مدة لم يستحق الارض الا من قرأ جميع المدة وان لم يعين مدة فالاستحقاق تعلق بشرط مجهول لا آخر لوقته فيشبه مسئلة الدينار المجهولة اه ومراده بمسئلة الدينار مامر فى الفرع قبل قوله وتصح بحج تطوع واعترض بانه لا يشبهها أى لامكان حمل هذا على انه شرط لاستحقاق الوصية قراءته على قبره جميع حياته فليحمل عليه تصحيحا للفظ ما أمكن ومر فى الوقف ماله تعلق بذلك فراجعه

(فصل) فى الرجوع عن الوصية (له الرجوع عن الوصية) اجماعا وكالهبة قبل القبض بل أولى ومن

ولا يخالف فيه البرهان فيما يظهر كما يؤخذ من تعليله اه سيد عمر (قوله ومنع التاج) مبتدأ خبره قوله شئ انفرد به (قوله بما لم يؤذن فيه) ولم يؤذن الا فى الصلاة عليه وسؤال الوسيلة اه مغنى (قوله واختاره) أى الجواز السبكى واحتج بان ابن عمر رضى الله تعالى عنهما كان يعتمر عن النبى صلى الله عليه وسلم عمرا بعد موته من غير وصية وحكى الغزالى فى الاحياء عن على بن الموفق وكان من طبقة الجنيد أنه حج عن النبى صلى الله عليه وسلم حججا وعدها القضاعى ستين حجة وعن محمد بن اسحاق السراج النيسابورى أنه ختم عن النبى صلى الله عليه وسلم أكثر من عشرة آلاف ختمة وضحى عنه مثل ذلك انتهى ولكن هؤلاء أئمة مجتهدون فان مذهب الشافعى أن التضحية عن الغير بغير اذنه لا يجوز كما صرح به المصنف فى باب الاضحية اه مغنى (قوله والافلا) ظاهره أن من ترك القراءة فى بعض الايام لا يستحق شيأ ولو كان الترك لعذر وقضاه بعد وفيه وقفة ولعل لذلك عقبه بما فى فتاوى الاصبحى فان قياسه الاستحقاق بالقسط هنا فليراجع (قوله بسنتها) أى الغلة بباء فسين فنون ولعله من تحريف الناسخين والاصل بنسبتها بباء فنون فسين فباء فالضمير للسنة أو القراءة (قوله أو بنفس الارض) عطف عن قوله بوقف أرض الخ (قوله ومراده) أى الاصبحى (قوله قبل قوله) أى المصنف (قوله بانه) أى الايصاء بنفس الارض بلا تعيين مدة وكذا الاشارة بقوله هذا الآتى (قوله لامكان حمل هذا الخ) أى نظير مامر آنفا فى الوصية لمن يقرأ على قبره كل يوم جزء قرآن (قوله فراجعه) فرع فى القوت فصل فى مسائل مهمة نختم بها الباب الاولى رأيت بخط الكمال اسحاق نقلا عن الاصحاب انه لو قال اعطوا زيدا ما يبقى من ثلثى ولم يكن قد أوصى بشئ يعطى الثلث كاملا انتهى وفى النفس منه شئ ثم قال الرابعة قال الصيمرى لو قال ان رزقت ولدا أو سلمت من سفرى هذا أومات فلان أو وجدت كذا. فقد أوصيت بثلث مالى جاز ذلك وعمل بالشرط قلت وهذا نذر فى المعنى فينظر فى قوله أومات فلان وما أشبهه من القصد الصالح بذلك وغيره ثم قال السادسة اذا ادعى الوصى صرف الثلث الى الفقراء صدق سواء صدقه الفقراء أم لا وكذا لو قال تصدقت به على فلان وفلان وفلان فكذبوه و يفارق مالو أوصى لفلان الفقير وفلان بكذا لم يصدق عليهما الا ان الحق ههنا للمعين وهناك لغيره فالوصى نائب عن المساكين قاله القفال وقد يخرج منه أن فقراء البلد المحصورين كالمعينين السابعة قال القفال ولو ادعى ان أباكم أوصى لى بالف لم تسمع الدعوى مالم يقل وقبلت الوصية وهذا مشكل انتهى ورأيت فى أدب القضاء للزبيلى انه اذا ادعى ان أباه أوصى بشئ لاقوام على يده لم تسمع دعواه لانه لا يدعى لنفسه ولو ادعى قوم ان أباه أوصى لهم بمال حلف أنه لا يعلم ان أباه أوصى لهم بذلك فان نكل والقوم معينون حلفوا واستحقوا وان لم يكونوا معينين قال أبو سعيد على وجهين أحدهما يحكم على الوارث والثانى يحبس حتى يحلف انتهى ولم يتعرض لاشتراط القبول فى صحة الدعوى ولكنه أى الاشتراط ظاهر لان من شروط الدعوى كونها ملزمة وليست قبل القبول ملزمة ثم قال الثامنة لو أوصى بان يبنى على قبره مسجد أو قبة ونحو ذلك لغت وصيته انتهى ثم شنع على من يفعل ذلك ومن ينفذه من القضاة اه سم

(فصل فى الرجوع عن الوصية) (قوله فى الرجوع الخ) أى فى بيان حكم الرجوع عن الوصية وما يحصل به اه ع ش (قول المتن له الرجوع) اى يجوز له و ينبغى أن ياتى فيه ما تقدم فى حكم الوصية من أنه ان غلب على ظنه ان الموصى له يصرفه فى مكروه كرهت أو فى محرم حرمت فيقال هنا بعد حصول الوصية وان كانت مطلوبة حين فعلها اذا عرض للموصى له ما يقتضى أن يصرفها فى محرم وجب الرجوع أو فى مكروه ندب الرجوع أو فى طاعة كره الرجوع اه ع ش (قوله اجماعا) الى قوله وسئلت فى النهاية الا قوله والاوجه الى المتن وقوله وسواء أنسى الوصية أم ذكرها (قوله وكالهبة) عبارة المغنى ولانه عطية لم يزل عنها ملك معطيها فاشبهت الهبة قبل القبض اه (قوله بل أولى) أى لعدم تنجيزها بخلاف الهبة وقوله ومن ثم أى من اجل ان الرجوع فى الوصية جائز لتعلقها بالموت كما فهم من قياسها على الهبة اه ع ش عبارة الرشيدى قوله ومن ثم الخ انظر من

(فصل فى الرجوع عن الوصية)

ثم لم يرجع فى تبرع نجزه فى مرضه وان اعتبر من الثلث لانه عقد تام الا ان كان افرعه (وعن بعضها) ككلها ولا تقبل بينة الوارث به الا ان تعرضت لكونه بعد الوصية ولا يكفى عنه قولها رجع عن جميع وصاياه ويحصل الرجوع (بقوله نقضت الوصية أو أبطلتها أو رجعت فيها أو فسختها) أو رددتها أو أزلتها أو رفعتها وكلها صرائح كهو حرام على الموصى له والاوجه صحة تعليق الرجوع عنها على شرط لجواز التعليق فيها فاولى فى الرجوع عنها (أو) بقوله (هذا) اشارة الى الموصى به (لوارثى) أو ميراث عنى وان لم يقل بعد موتى سواء أنسى الوصية أم ذكرها لانه لا يكون كذلك الا وقد أبطل الوصية فيه فصار كقوله رددتها و يفرق بينه و بين مالو أوصى بشئ لزيد ثم به لعمرو فانه يشرك بينهما لاحتمال نسيانه للاولى بان الثانى هنا مساوى الاول فى كونه موصى له وطارئا استحقاقه لم يمكن ضمه اليه صريحا فى رفعة فاثر فيه احتمال النسيان وشركنا اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه مغاير له واستحقاقه أصلى فكان ضمه اليه رافعا لقوته ثم رأيت من فرق بقريب من ذلك لكن هذا أوضح وأبين كما يعلم بتأملهما ومن فرق بان عمرا لقب ولا مفهوم له ووارثى مفهومه صحيح أى لا لغيره وفيه ما فيه على انه منتقض بما لو أوصى لزيد بشئ ثم أوصى به لعتيقه أو قريبه غير الوارث فان صريح كلامهم التشريك بينهما هنا مع ان الثانى له مفهوم صحيح فتعين ما فرقت به ولا أثر لقوله هو من تركتى وعلم من قولنا اذ لا مرجح انه لو قال بما أوصيت به لعمرو أو أوصى بشئ للفقراء ثم أوصى ببيعه وصرف ثمنه للمساكين أو أوصى به لزيد ثم بعتقه أو عكسه كان رجوعا لوجود مرجح الثانية من النص على الاولى الرافع لاحتمال النسيان المقتضى للتشريك ومن ثم لو كان ذاكرا للاولى اختص بها الثانى كما بحث ومن كون الثانية

أى شئ استنتج هذا ولعله سقط قبله تعليل الوصية والهبة قبل القبض بعدم التمام ويدل على ماذكرته عبارة شرح الروض اه وقد قدمنا عن المغنى مايؤيده (قوله نجزه فى مرضه) اى وقد حصل القبض كما هو ظاهر اه سم اى فيما لا يتم الا بالقبض كالهبة بخلاف نحو الاعتاق كما هو ظاهر (قوله لم يرجع) أى لم يجز الرجوع (قوله الا ان الخ) استثناء من قوله تبرع نجزه الخ (قوله ولا يكفى عنه) اى عن التعرض قولها اى البينة اه ع ش (قوله او رددتها) الى قوله والاوجه فى المغنى (قوله سواء أنسى الخ) هل الحكم كذلك وان علم بعد ذلك انه لم يقله الا ناسيا لها بان يقول انما قلت ناسيا لما صدر منى من الوصية بها اولا محل تامل وعلى الثانى فهل تقوم القرينة القولية مقام القول ام لا اه سيد عمر أقول ما يأتى من قول الشارح وشركنا اذ لا مرجح ثم قوله وعلم من قولنا اذ لا مرجح الخ يرجح الثانى من التردد الاول والاول من الثانى (قوله لانه الخ) تعليل لقوله او بقوله هذا لوارثى او ميراث عنى بقطع النظر عن التعميم بقوله سواء الخ و يندفع بذلك قول السيد عمر قوله لانه لا يكون الخ فيه ما فيه وكذا قوله فصار الخ اه (قوله بينه) اى بين مالو قال هذا لوارثى أو ميراث عنى حيث حكم فيه بالرجوع عن الوصية ولم يشرك بين الوارث والموصى له (قوله مالو أوصى بشئ الخ) فى سم عن الروض ولو أوصى لزيد بدار ثم لعمرو بابنيتها فالوصية لزيد والابنية بينهما اه (قوله بان الثانى) أى عمرا و (قوله لقوته) علة للرفع والضمير فيه للوارث اه رشيدى (قوله ومن فرق بان الخ) عطف على من فرق بقريب الخ (قوله ومن فرق بان عمرا الخ) وفرق به كالاول المغنى (قوله لقب) اى غير مشتق كردى و ع ش (قوله ولا مفهوم له) اى لم يعتبر له مفهوم مخالف وهو لا غير عمرو اه كردى عبارة ع ش قوله ولا مفهوم له اى فشركنا بينهما اه (قوله وفيه ما فيه) لعل وجه ما فيه ان عمرا وان كان لقبا لا مفهوم له الا ان قوله لعمرو من الجار والمجرور له مفهوم معتبر كما أشار اليه الفاضل المحشى فى شرح أو لزيد والفقراء الخ فقوله لعمرو كلوارثى لكن الشارح رحمه الله تعالى وقع له هنالك نظير هذا فتذكر اه سيد عمر (قوله له مفهوم الخ) أى لانه مشتق اه كردى (قوله ولا أثر الخ) مستأنف وهو فى المغنى محترز قوله لوارثى اه ع ش (قوله بما أوصيت به لعمرو) والمطابق لما سبق أن يقول لزيد سيد عمر و رشيدى (قوله أو أوصى بشئ للفقراء) كان فائدة الرجوع فى هذه تعين البيع وصرف الثمن فلا يجوز صرف عينه وأما المصرف فلم يختلف كما علم مما مر وقد يقال من فوائده أيضا عدم وجوب التنصيف بينهما فاختلف المصرف بهذا الاعتبار وسئلت عن أوصى لزيد بدين له فى ذمة عمرو ثم وكل الموصى زيدا مثلا فى استيفاء الدين المذكور هل يكون توكيله فى استيفائه رجوعا عن الوصية السابقة فاجبت بان الذى يظهر أنه غير رجوع وان الوصية باقية وان استوفى الدين وأوصله الى الموصى نعم ان تصرف فيه الموصى بما يكون رجوعا فالحكم ظاهر اه سيد عمر وقوله وقد يقال من فوائده أيضا الخ فيه نظر ظاهر (قوله المقتضى الخ) نعت للاحتمال اه سم (قوله ومن ثم لو كان ذاكرا الخ) أى فيما لو قال أوصيت به لزيد ثم أوصى به فى وقت آخر لعمرو ولم يذكر زيدا باللفظ لكنه كان عالما بالوصية الاولى بان أخبر بها ثم وصى بها للثانى بلا تراخ يحتمل معه النسيان اه ع ش (قوله ومن كون الثانية الخ) عطف

(قوله نجزه فى مرضه) أى وقد حصل القبض كما هو ظاهر (قوله فانه يشرك بينهما) قال فى الروض ولو أوصى لزيد بدار ثم لعمرو بابنيتها فالعرصة لزيد والابنية بينهما فان أوصى لعمرو بسكناها قال بعضهم اختص بالمنفعة واستشكل قال فى شرحه أى استشكله الاصل فقال وكان يحتمل أن يشتركا فى المنفعة كالابنية والنص أى فيما اذا أوصى لزيد بخاتم ثم لعمرو بفصه فان الخاتم لزيد والفص بينهما وفرق ابن الرفعة بان المنفعة معدومة والابنية والفص موجودان و بانهما مندرجان تحت اسم الدار والخاتم فهما بعض الموصى به بخلاف المنفعة انتهى (قوله المقتضى) نعت للاحتمال وقوله ومن كون الخ عطف على من النص (قوله

مغايرة للاولى فيتعذر التشريك وقد ينازع في ذلك البحث تعليلهم التشريك باحتمال ارادته له دون الرجوع الآن يقال هذا الاحتمال لا أثر له لانه يأتي في هذا الوارث فالوجه ما سبق وسئلت عما لو أوصى بثلث ماله الا كتبه ثم بعد مدة أوصى له بثلث ماله ولم يستثن هل يعمل بالاولى أو بالثانية فاجبت بان الذي يظهر العمل بالاولى لانها نص في اخراج الكتب والثانية محتملة انه ترك الاستثناء فيها التصريحه به في الاولى وانه تركها ابطالا له والنص مقدم على المحتمل وأيضا فقاعدة حمل المطلق على المقيد تقدم المقيد أو تأخر تصرح بذلك ويفرق بينه وبين ما يأتي فيما لو أوصى له بمائة ثم بخمسين بان الثانية ثم صريحة في مناقضة الاولى وان قلنا ان مفهوم العدد ليس بحجة لان محله حيث لا قرينة كما هو معلوم من محله وهنا القرينة المناقضة فعمل بالثانية لانها المتيقنة فهي عكس مسئلتنا لان المتيقن فيها هو الاولى كما تقرر ولا يتأتى هنا اعتبارهم نسيان الاولى فيما مر لانهم انما اعتبروه في الوصية لاثنين فقالوا فيها بالتشريك بخلاف الوصيتين لواحد فان الثانية وصية مبطلة للاولى فاحتيط لها باشتراط تحقق مناقضتها للاولى فتأمل ذلك فانه دقيق ولو أوصى بامة وهي حامل لواحد وبحملها لآخر أو عكس شرك بينهما في الحمل بناء على ان الوصية بالحامل تسري لحملها لانه حينئذ تواردت عليه وصيتان لاثنين فشرك بينهما فيه وانكارها بعد ان سئل عنها رجوع ان كان لغير غرض (وبيع) وان فسخ في المجلس (واعتاق) شرط وتعليقه وايلاد وكتابة (واصداق) لما وصى به وكل تصرف ناجز لازم اجماعا ولانه يدل على الاعراض عنها (وكذا هبة أو رهن) له (مع قبض) لزوال الملك في الهبة وتعريضه للبيع في الرهن (وكذا دونه في الاصح) لدلالتهما على الاعراض وان لم يوجد قبول بل وان فسدا من وجه آخر

على قوله من النص وقوله الثانية هي قوله ثم وصى ببيعه الخ اه ع ش عبارة السيد عمر قوله الثانية المراد به ماعدا الاولى فيشمل الثلاث بعد الاولى اه (قوله فيتعذر التشريك) فيه تأمل اه سم أي يتعذر القول بتعين التشريك وان كان جائزا في مسئلة الفقراء كما علم مما مر وكان المحشي أشار الى ما في عبارته من الايهام بقوله فيه تامل اه سيد عمر (قوله في ذلك البحث) أي الذي ذكره بقوله كما بحث (قوله باحتمال ارادته) أي الموصى له أي التشريك (قوله فالوجه ما سبق) هو قوله لاحتمال النسيان اه ع ش عبارة الكردي هو قوله يشرك بينهما لاحتمال نسيانه اه وعبارة السيد عمر قال الشيخ قوله فالوجه ما سبق أي من اختصاص الثاني بها فيما بحث اه ولعل هذا هو الظاهر (قوله لو أوصى له) أي لزيد مثلا (قوله أوصى له) أي الموصى له الاول (قوله الذي يظهر العمل بالاولى) ويحتمل العمل بالثانية كما لو أوصى بخمسين ثم بمائة وان فرق بينهما بما يأتي اه سم أقول قوله ويحتمل العمل الخ هذا هو الذي يظهر أما أولا فلما أشار اليه المحشي رحمه الله تعالى من القياس وأما ثانيا فلان ما في مفرد مضاف فيعم الكتب فهو نص فيها أيضا لا محتمل لها وأما الاحتمال الذي ذكره الشارح رحمه الله تعالى فلا يخفى بعده مع أنه معارض بالاحتمال فيتساقطان ويبقى العمل بما يقتضيه اللفظ وهو نص في شمولها وبما ذكر تبين ما في قوله رحمه الله فقاعدة حمل المطلق الخ نعم لو تم ما ذكره في العام والخاص لكان له وجه وليس كذلك اذ الاصح ان عطف العام على الخاص لا يخصصه كما أفاده التاج السبكي في جمع الجوامع فكيف يقيده مع تأخره عنه اه سيد عمر (قوله تركه) أي الاستثناء وكذا ضمير له (قوله صريحة في مناقضة الاولى) وفيه نظر اه سم (قوله محله) أي عدم الحجية القرينة المناقضة الاولى قرينة هي المناقضة (قوله بالثانية) أي بالوصية بخمسين (قوله فيها) أي في مسئلتنا (قوله فيما مر) أي في شرح هذا الوارث (قوله فان الثانية مبطلة للاولى فاحتيط الخ) استشكله سم راجعه (قوله ولو أوصى بامة) الى قوله ومر أنه في النهاية الا قوله نحو تزويج الى قوله وطء (قوله وبحملها) الاولى ثم بحملها ليخرج العكس فيحسن عطفه عليه اه سيد عمر (قوله في الحمل) أي دون الام (قوله لانه) أي الحمل فقط (قوله وانكارها) أي الوصية مبتدأ خبره رجوع (قوله بعد ان سئل عنها) مفهومه أنه ان ابتدأ بالانكار من غير سؤال أحد كان رجوعا مطلقا ولعله غير مراد اه ع ش أي بل المدار على القرينة الدالة على الغرض وعدمها (قوله رجوع ان كان الخ) وهذا التفصيل هو المعتمد اه مغني (قوله لغير غرض) يتردد النظر فيما لو اختلف الوارث والموصى له في وجود الغرض هل القول قول الموصى له لان الوصية تحققت والوارث يدعي رفعها والاصل عدمه أو الوارث لان اللفظ صريح في الرجوع الا المانع والاصل عدمه ولان استحقاقه أصل واستحقاق الموصى له طار والاول أقوى محل تأمل ولعل الثاني أقرب اه أقول هذا عند عدم القرينة والا فهي متبعة كما يفيده عبارة النهاية والمغني (قول المتن وبيع الخ) وتنفذ هذه التصرفات ولا تعود الوصية لو عاد الملك اه مغني (قوله وتعليقه) أي العتق بصفة (قوله ولانه) أي التصرف بما ذكر (قوله وان لم يوجد قبول) يظهر ان نحو البيع كذلك اه سيد عمر عبارة ع ش ومثلهما جميع ما تقدم من الصيغ ويدل له ما يأتي من أن العرض على نحو البيع أو التوكيل فيه رجوع اه (قوله وان فسدا من وجه آخر) أي كاشتمالهما على

فيتعذر التشريك) فيه تامل (قوله بان الذي يظهر العمل بالاولى) ويحتمل العمل بالثانية كما لو أوصى له بخمسين ثم بمائة وان فرق بينهما بما يأتي (قوله صريحة في مناقضة الاولى) فيه نظر (قوله بخلاف الوصيتين لواحد فان الثانية وصية مبطلة للاولى الخ) ابطال الثانية للاولى ليس الا باعتبار ظاهرها لا قطعا والا لا اخذ بها ولا شك ان الثانية فيما مر مبطلة للاولى باعتبار ظاهرها بل بالاولى ولهذا عملنا بها في الجملة بخلاف الثانية هنا فلم يعمل بها مطلقا فكما احتيط هنا لاجل ذلك باشتراط تحقق مناقضة الثانية أي أن

على الاوجه (و بوصيه بهذا التصرفات) البيع ومابعده لاشعارها بالاعراض (وكذا توكيل في بيعه وغرضه) يصح رفعه وكذا جره فيفيد ان توكيله في العرض رجوع (عليه في الاصح) بخلاف نحو تزويج لمن لم ينص له على التسرى (٧٩) بها او وطء وان أنزل ولا نظر لافضائه لما به الرجوع لبعده بخلاف العرض لانه يوصل غالبا لما به الرجوع ومر انه لو أوصى له بمنفعة شئ سنة ثم آجره سنة ومات عقب الاجارة بطلت الوصية لان المستحق بها هي السنة التي تلي الموت وقد صرفها لغيرها فان مات بعد نصفها بقي له نصفها الثاني ولو حبسه الوارث السنة بلا عذر غرم للموصى له الاجرة أي أجرة مثله تلك المدة كما هو ظاهر ومن العذر حبسه من غير انتفاع لاثبات الوصية كما هو ظاهر أيضا وكذا الطلبه من القاضي من تكون العين تحت يده خوف خيانة الموصى له فيها القرينة فيما يظهر (وخلطه حنطة معينة) وصى بها بمثلها أو أجود أو أردأ بحيث لا يمكن التمييز منه أو من مأذونه (رجوع) لتعذر التسليم بما أحدثه في العين بخلاف ما اذا أمكن التمييز أو اختلطت بنفسها أو كان الخلط من غيره بغير اذنه على الاوجه لما يأتي من الفرق بين الهدم ونحو الطحن *(تنبيه)* كذا أطلقوا الغير هنا وهو مناف لقولهم في الغصب لو صدر خلط ولو من غير الغاصب لمغصوب مثلي أو متقوم بما لا يتميز من جنسه أو غيره أجود أو أردأ أو مماثلا كان اهـ لا كافيملكه الغاصب وكذا لو غصب من اثنين شيئين وخلطهما كذلك فيملكهما أيضا بخلاف خلط متماثلين بغير تعد فانه يصيرهما مشتركين اهـ وحينئذ فيتعين فرض ما هنا في خلط لا يقتضي ملك المخلوط للخالط والا بطلت الوصية ولا شركة والا بطلت في نصفه لاستلزام الشركة خروج نصف الموصى به عن ملك الموصى أو وارثه الى ملك الخالط

شرط فاسد اهـ ع ش (قوله على الاوجه) كذا في المغني (قول المتن وكذا توكيل الخ) أي وان لم يبع و يؤخذ من قوله لانه يوصل الخ ان مثل التوكيل في البيع التوكيل في كل ما يحصل به الرجوع اهـ ع ش (قول المتن وعرضه عليه) أو على الرهن أو الهبة اهـ مغني عبارة الروض مع شرحه وكذا يحصل الرجوع بالعرض عليها اهـ أي على التصرفات المذكورة من البيع وما عطف عليه (قوله رفعه) اى عطفا على توكيل وقوله جره أي عطفا على بيعه قال ع ش وهو أي الجر أولى لافادته حصول الرجوع بالعرض بالاولى اهـ (قوله بخلاف نحو تزويج) عبارة الروض وليس التزويج والختان والتعليم أي لصنعة والاعارة والاجارة والركوب واللبس والاذن أي للرقيق في التجارة رجوعا اهـ زاد المغني تنبيه هذا كله في وصية بمعين فاذا أوصى بثلث ماله ثم هلك وتصرف في جميعه ببيع أو غيره لم يكن رجوعا لان الثلث مطلق لا يختص بما ملكه وقت الوصية بل العبرة بما ملكه عند الموت زاد أو نقص أو تبدل كما جزم به في الروضة وأصلها وغيرهما اهـ ويأتي في الشارح مثله (قوله ان لم ينص له على التسرى بها) ولينظر وليراجع هل هذا قيد أم لا وقد أسقطه المغني والروض وشرحه (قوله لما به الرجوع) وهو الاحبال اهـ ع ش (قوله ومر) اى في أوائل الفصل الذي قبيل هذا الفصل (قوله لان المستحق بها) اى بالوصية (قوله السنة الخ) خبران على حذف مضاف أي منفعتها (قوله وقد صرفها) أي تلك السنة بالاجارة لغيرها أي غير الوصية (قوله بعد نصفها الخ) اى مثلا (قوله ولو حبسه الوارث) اى أو غيره (قوله السنة) أي التي تلي الموت كلا أو بعضا (قوله اى أجرة مثله الخ) قد يقال ما فائدة هذا القيد اذ لا يحتمل غيره لا يقال كانه اشارة الى ان الوارث لو آجره من أجنبي لم يلزم الوارث الا أجرة المثل لانا نقول هذا ظاهر الفساد اذ ايجار الوارث والحالة هذه فاسد والواجب على الاجنبي أجرة المثل للموصى له هذا ولو اختلفت فهل الواجب أقصاها او أقلها أو الاول في الوارث والثاني في الاجنبي محل تامل اهـ سيد عمر أقول قياس نظائره الثالث لكن اذا كان الاجنبي جاهلا والا فالاول والله أعلم (قوله لاثبات الوصية) صلة حبسه (قوله لطالبه) اى الوارث وقوله من تكون العين أي الموصى بمنفعتها (قول المتن وخلط حنطة) و ينبغي ان مثل الخلط التوكيل فيه وان لم يخلط اهـ ع ش (قوله وصى بها) الى قوله على الاوجه في المغني والى قوله ولا شركته في النهاية الا قوله وكذا الى وحينئذ (قوله منه) صلة خلط اهـ ع ش أي والضمير للموصى (قوله كذا أطلقوا الغير) أي من قوله أو كان الخلط من غيره اهـ ع ش (قوله ولو صدر خلط ولو من غير الغاصب) الى قوله فيملكه الغاصب هذا الصنيع يقتضي ملك الغاصب وان كان الخلط من غيره فراجع اهـ سم (قوله كذلك) أي خلطا لا يمكن معه التمييز (قوله وحينئذ) أي حين التنافي (قوله فرض ما هنا) أي قوله او كان الخلط من غيره بغير اذنه فيما يظهر أي فلا يكون رجوعا مطلقا سواء كان المخلوط به أجود او أردأ او مساويا اهـ ع ش (قوله لا يقتضي ملك المخلوط الخ) أي كان يخلط بملك الموصى من غير استيلاء الخالط حتى يكون غاصبا اهـ سم عبارة ع ش أي بان كان الخالط غير غاصب او كان غاصبا وخلط مال الموصى بماله الآخر اهـ (قوله ولا شركة) عطف على ملك المخلوط الخ قال السيد عمر كان يخلط الاجنبي ملكه بالموصى به من غير استيلاء عليه اهـ (قوله أو وارثه)

يعلم ارادة اطلاقها فهلا احتيط فيما مر باشتراط تحقق المناقضة أي بان يعلم رجوعه عن الاولى كلا أو بعضا وقد يفرق فيما مر بانه لما تعذر المستحق فيما مر وتعلق حق الثاني في الجملة احتطنا له لئلا يلزم الحرمان مطلقا وأما هنا فالمستحق واحد فلم يثبت له زيادة بالاحتمال مع عدم لزوم الحرمان مطلقا لحصول شئ له بكل حال (قوله على الاوجه) كذا شرح مر (قوله منه) أي من الخلط (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله لو صدر خلط ولو من غير الغاصب الى قوله فيملكه الغاصب) هذا الصنيع يقتضي ملك الغاصب وان كان الخلط من غيره فراجع (قوله لا يقتضي ملك المخلوط الخ) أي كان يخلط بملك الموصى من غير نظر لان الخلط

وفرع شيخنا رحمه الله على عدم الرجوع ان الزيادة الحاصلة بالجودة غير متميزة فتدخل في الوصية وفيه نظر لما تقرر ان الخلط ان كان بفعل الموصي اوماذونه أو أجنبي وملك بطلت أولا بفعل أحد أو أجنبي ولم يملك ولا شارك فكيف يملك الموصى له صفة لم تنشأ من الموصي ولا نائبه فالذي يظهر انه يحمل على ما اذا لم تزد القيمة بذلك الخلط والا وجب لمالك الجيد المختلط التفاوت بين ماحصل له بتقدير خلط غير الجيد به وماحصل للموصى له بتقدير خلط الجيد به (ولو أوصى بصاع من صبرة) معينة (فخلطها) هو أو ماذونه (باجود منها) خلطا لا يمكن معه التمييز (فرجوع) لانه أحدث بالخلط زيادة لم يرض بتسليمها ولا يمكن بدونها (أو مثلها فلا) قطعا لانه لم يحدث تغييرا اذ لا فرق بين المثلين (وكذا باردأ في الاصح) قياسا على تعييب الموصى به أو اتلاف بعضه ولو تلفت الاصاع فهل يتعين للوصية علمت صيعانها أولا أو يفرق كما في البيع بين المعلومة فينزل على الاشاعة والمجهولة فاذا بقي صاع منها تعين للوصية كل محتمل وعلى الاول الاقرب يفرق بان الملك ثم قارن آخر الصيغة فنظر فيه بين تنزيله على المتبادر من الاشاعة أو عدمها وهنا لا ملك الا بعد الموت والقبول ولا ندري هل تلك المعينة تبقى عنده أولا فصححناها في صاع من الموجود منها عند الموت ولم ننظر للمعلومة الصيعان وغيرها لان الوصية احسان وبر والمقصود تصحيحها فيما ذكره الموصي ما أمكن ومر فيما لو أوصى باحد رقيقه فلم يبق الا واحد ما يؤيد ما ذكرته (وطحن حنطة) معينة (وصى بها) أو ببعضها (وبذرها وعجن دقيق) وطبخ لحم وشيه وجعله

فيه نظر لان الخلط ان وقع قبل موت الموصي فلا ملك للوارث حينئذ حتى يتصور خروج عن ملكه الى ملك الخالط وان وقع بعد الموت وقبل الموصى له تبين ان الملك من حين الموت له لا للوارث والخروج انما هو عن ملك الموصى له اي ويدخل في ملكه من ملك الخالط بقدر ماخرج منه وان لم يقبل امكن تصور الخروج عن ملك الوارث لكن الرجوع عن الوصية انما يتصور في حياة الموصي فلا يناسب الحمل على ما بعد الموت اهـ سم (قوله وفرع شيخنا على عدم الرجوع) اى فيما اذا خلطها غيره أو اختلطت بنفسها ولو باجود اهـ سم (قوله فتدخل في الوصية) ويوجه بان الخلط حيث لم يملك به الخالط يصير المختلطان مشتركين كما علم من كلامهم المذكور وحينئذ فيصير الموصى له شريكا للمالك الخالط بالاجزاء سواء الوارث وغيره فيقتسمانه سواء استويا في الجودة أم لا اهـ نهاية وأقره سم عبارة ع ش قوله شريكا للمالك والفرض ان المالك الخالط غير الموصي والا بطلت الوصية وكان الاظهر لمالك المخلوط لان الفرض انها اختلطت بنفسها أو كان الخلط من غير الموصي وماذونه وقوله بالاجزاء سواء الخ أي خلافا لابن حجر حيث قال ببطلان الوصية في النصف اهـ (قوله انه يحمل) اى كلام الشيخ (قوله لمالك الجيد) أقول كلامه رحمه الله لا يخلو عن خفاء والظاهر أن يقال كما هو قياس نظائره ان الواجب على الموصى له ما بين قيمتي الموصى به مخلوطا بالجيد وغير مخلوط به هذا وقياس ما ذكر انه يجب للموصى له على مالك الردىء لو خلط بالموصى به ما بين حالتيه من التفاوت اهـ سيد عمر (قوله بين ماحصل له) الظاهر ان الضمير المجرور للموصى له فكان المناسب الاظهار هنا والاضمار فيما ياتي آنفا (قوله من صبرة معينة) الى قوله ولو تلفت في النهاية والمغني (قوله من صبرة معينة الخ) وان أوصى بصاع من حنطة ولم يصفها ولم يعين الصاع فلا أثر للخلط ويعطيه الوارث ما شاء من حنطة التركة فان قال من مالي حصله الوارث فان وصفها وقال من حنطتي الغلانية فالوصف مرعى فان بطل بخلطه بطلت الوصية اهـ (قوله ولو تلفت الاصاعا الخ) ولو تلفت الا بعض صاع فهل نعطيه الظاهر نعم لان اتلاف البعض اذا لم يكن رجوعا فتلفه أولى اهـ سيد عمر (قوله فهل يتعين للوصية الخ) قد يقال لا يحتمل غير التعين أخذا مما لو أوصى باحد رقيقه فماتوا الا واحدا انه يتعين كما تقدم ثم رأيت الشارح أشار لذلك بل قد يقال ما هنا أولى بتعين الباقي للوصية مما هناك اهـ سم (قوله صاع منها) أي المجهولة (قوله وعلى الاول) وهو التعين مطلقا (قوله الاقرب) صفة الاول (قوله ثم) أي في البيع (قوله أو عدمها) لعل الاولى العطف بالواو وتذكير الضمير (قوله وهنا) أي في الوصية (قوله فصححناها) أي الوصية وقوله منها أي الصبرة (قول المتن وطحن حنطة الخ) وكذا احضان بيض لنحو دجاج ليتفرخ ودبغ جلد اهـ مغني (قوله حنطة معينة) الى قوله ويؤخذ منه في النهاية الا قوله وقد يراعى الى قوله والحاصل وقوله فان كانت الوصية الى ولو أوصى له مرة (قول المتن وبذرها) بمعجمة تخطه أي حنطة وصى بها وكذا يقدر في بقية المعطوفات اهـ مغني (قوله وطبخ لحم) الى قوله بخلافه فيما مر في المغني

ان وقع قبل موت الموصي فلا ملك للوارث حينئذ حتى يتصور خروج عن ملكه الى ملك الخالط وان وقع بعد الموت وقبل الموصى له تبين أن الملك من حين الموت له لا للوارث والخروج انما هو عن ملك الموصى له أي ويدخل في ملكه من ملك الخالط بقدر ما خرج منه وان لم يقبل أمكن تصور الخروج عن ملك الوارث لكن الرجوع عن الوصية انما يتصور في حياة الموصي فلا يناسب الحمل على ما بعد الموت (قوله وفرع شيخنا على عدم الرجوع) أي فيما اذا خلطها غيره أو اختلطت بنفسها ولو باجود (قوله وفرع شيخنا على عدم الرجوع الى قوله فيدخل في الوصية) ويوجه بان الخلط حيث لم يملكه الخالط يصير المختلطين مشتركين كما علم من كلامهم المذكور وحينئذ فيصير الموصى له شريكا للمالك الخالط بالاجزاء سواء الوارث وغيره فيقتسمانه سواء استويا في الجودة أم لا شرح مر (قوله فهل يتعين للوصية الخ). قد يقال لا يحتمل غير التعين أخذا مما لو أوصى باحد رقيقه فماتوا الا واحدا انه يتعين كما تقدم ثم رأيت الشارح

وهو لا يفسد قديدا (وغزل قطن) أو جعله حشوا ما لم يتحد الموصى له بالثوب والقطن كما بحثه الأذرعي رحمه الله ويلحق به نظائره بشرط أن لا يزول اسم أحد العينين بفعله وجعل خشبة بابا وخبز فتيتا وعجين خبزا والفرق (٨١) بينه وبين تجفيف الرطب غير خفي إذ هو يقصد به البقاء فهو كخياطة ثوب مقطوع أوصى به وكتقديد لحم يفسد ويفرق بين هذا وخبز العجين مع أنه يفسد لو ترك بأن التهيئة للأكل في الخبز أغلب وأظهر منها في القديد (ونسج غزل وقطع ثوب قميصا) مثلا (وبناء وغراس في عرصة رجوع) إن كان بفعله أو بفعل مأذونه سواء أسماه باسمه أم قال بهذا أو بما في هذا البيت مثلا لإشعار ذلك كله بالإعراض هذا كله في المعين كما تقرر فلو أوصى بنحو ثلث ماله ثم تصرف في جميعه ولو بما يزيل الملك لم يكن رجوعا لأن العبرة بثلث ماله الموجود عند الموت لا الوصية ولو اختص نحو الغراس ببعض العرصة اختص الرجوع بمحله وقد راعى تغيير الاسم كما إذا أوصى بدار ثم انهدمت في حياته بنفسها أو بفعل الغير فإنه رجوع في النقض دون العرصة والأس أو بفعله فإنه رجوع في الكل لزوال الاسم عنه بالكلية بخلافه فيما مر في نحو طحن الحنطة لأنه يقال دقيق حنطة فلم يؤثر فيه إلا فعله أو فعل مأذونه والحاصل أنه مع أحد هذين يقدم المشعر بالإعراض إشعارا قويا وإن لم يزل الاسم ومع عدمهما لا ينظر إلا لزوال الاسم بالكلية فتأمله وخرج بالبناء والغراس

الزرع وبقطع الثوب لبسه لضعف إشعارهما بذلك ومن ثم لو دام بقاء أصوله أي بالمعنى السابق في الأصول والثمار فيما يظهر ثم رأيت في كلام الأذرعي ما يفهمه كان كالغراس ومر أنه لو أوصى بشيء لزيد ثم لعمرو شرك بينهما لأن الجملة اثنان ونسبة كل إليها النصف فهو على طبق ما يأتي

إلا قوله ما لم يتحد إلى وجعل خشبة وقوله سواء أسماه إلى لإشعار ذلك (قوله وهو لا يفسد) أي والحال أن اللحم مما لا يفسد إن لم يجعل قديدا احترازا عن اللحم الذي لا يفسد إن لم يجعل قديدا فإن جعله قديدا لا يكون رجوعا لأن ذلك صون له عن الفساد اهـ كردي (قوله أو جعله حشوا) أي لفراش أو جبة اهـ مغني (قوله وبين تجفيف الرطب) أي حيث لم يكن رجوعا ع ش سم (قوله مقطوع الخ) عبارة المغني وبخلاف ما لو خاط الثوب وهو مقطوع حين الوصية أو غسله أو نقل الموصى به إلى مكان آخر ولو بعيدا عن محل الوصية فلا يكون ذلك رجوعا إذ لا إشعار لكل منها بالرجوع اهـ (قوله وكتقديد لحم الخ) عطف على كخياطة الخ أي فإنه ليس رجوعا فيهما اهـ سم (قوله وكتقديد لحم الخ) هل يلحق به شيه صونا له عن الفساد مدة كما هو معتاد في بعض النواحي أو لا يلحق به مطلقا بل هو كالخبز غرض التهيئة للأكل فيه أظهر أو يفصل بين أن يطرد عرف الموصى به وأن لا كل محتمل ولعل الثاني أقرب لإطلاقهم الشيء ولتعليلهم المذكور في الخبز اهـ سيد عمر (قوله وأظهر منها في القديد) يفهم أن التقديد يقصد به التهيئة للأكل وهو محل تأمل فلعله على سبيل التنزل اهـ سيد عمر (قول المتن وقطع ثوب الخ) وصبغه أو قصارته اهـ مغني (قوله إن كان الخ) أي الطحن وما عطف عليه (قوله سواء أسماه باسمه) أي حال الوصية به كقوله أوصيت له بهذا الغزل الخ اهـ ع ش عبارة الكردي بأن قال أوصيت بهذه الحنطة مثلا اهـ (قوله ثم تصرف في جميعه) أو هلك نهاية ومغني (قوله وقد راعى الخ) ولو عمر بستانا أوصى به لم يكن رجوعا إلا أن غير اسمه كأن جعله خانا أو لم يغيره لكن أحدث فيه بابا من عنده فيكون رجوعا اهـ مغني (قوله ثم انهدمت في حياته) ولا أثر لانهدامها بعد الموت وقبل القبول وإن زال اسمها بذلك لاستقرار الوصية بالموت وبقاء اسم الدار يومئذ اهـ مغني (قوله أو بفعل الغير) أي بغير إذن الموصي (قوله أو بفعله) أي أو فعل مأذونه (قوله لزوال الاسم الخ) قد يقال لزوال الاسم بالكلية إن كان سببه الانهدام فينبغي حصول الرجوع في العرصة أيضا فيما سبق وإن كان سببه فعله وحده أو مع الانهدام فليس بظاهر إذ مجرد فعله لا مدخل له في زوال الاسم بالكلية اهـ سم عبارة المغني وهدم الدار المبطل لاسمها رجوع في النقض من طوب وخشب وفي العرصة أيضا لظهور ذلك في الصرف عن جهة الوصية وانهدامها ولو بهدم غيره يبطلها في النقض لبطلان الاسم لا في العرصة والأس لبقائهما بحالهما اهـ وهي سالمة عن الإشكال (قوله قوله إنه) أي الشأن مع أحد هذين أي فعله وفعل مأذونه يقدم أي الرجوع (قوله وخرج بالبناء والغراس الزرع) أي فلا يكون رجوعا اهـ ع ش (قوله لضعف إشعارهما الخ) أي فلا يكونان رجوعا لضعف الخ (قوله بالمعنى السابق) أي بأن يجز مرارا ولو في دون سنة وحينئذ فيقوى شبهه بالغراس الذي يراد بقاؤه أبدا اهـ ع ش (قوله ومر) أي في شرح أو هذا الوارث (قوله إنه لو أوصى بشيء) إلى قوله فإن كانت الوصية للآخر في المغني (قوله شرك بينهما) عبارة المغني والأسنى لم يكن رجوعا عن الوصية لاحتمال إرادة التشريك فيشرك بينهما ولو أوصى لزيد بمائة ولعمرو بمائة ثم قال لآخر أشركتك معهما أعطي نصف ما بيدهما اهـ (قوله لأن الجملة اثنان الخ)

أشار لذلك بل قد يقال ما هنا أولى بتعين الباقي للوصية مما هناك (قوله كما بحثه الأذرعي) عبارة القوت ولو حشا بالقطن فراشا أو جبة فرجوع في الأصح قلت ويجب القطع به في حشو الجبة إلا أن يكون قد أوصى بالفراش والجبة للموصى له بالقطن فلا لأن الظاهر أنه قصد إصلاحها انتهى (قوله والفرق بينه وبين تجفيف الرطب) أي فإنه رجوع (قوله وكتقديد لحم الخ) عطف على كخياطة أي فإنه ليس رجوعا فيهما (قوله لزوال الاسم عنه الخ) قد يقال لزوال الاسم بالكلية إن كان سببه الانهدام فينبغي حصول الرجوع في العرصة أيضا فيما سبق وإن كان سببه فعله وحده أو مع الانهدام فليس بظاهر إذ مجرد فعله لا مدخل له في زوال الاسم بالكلية (قوله لأنه يقال دقيق حنطة الخ) قد يقال ويقال هنا نقض دار إلا أن يقال الدقيق

عن الشيخين خلافالمن وهم فيه زاعمـاان محل التشريك هناهو محل الرجوع نظير مايأتى عن الاسنوى فان رد أحدهما أخذ الآخر الجميع بخلاف
مالو أوصى به لهما ابتداء فرد أحدهما يكون النصف للوارث دون الآخر لانه لم يوجد له الا النصف نصاولو أوصى بها الواحـد ثم بنصفها الآخر
كانت اثلاثا للاول ثلثاها وللثانى ثلثها وزعم الاسنوى ان هذا غلط وان الصواب انها ارباع بناء على ان محـل التشريك هو محل الرجوع هو
الغلط كما قاله البلقينى لان المرعى عندهم (٨٢) فى ذلك طريقة العول بان يضاف أحد المـالين للآخر و ينسب كل منهما للمجموع فيقال
هنا معنا مال ونصـف مال
يزاد النصف على الجملة يصير
معنا ثلاثة تقسم على النسبة
لصاحب المـال الثلثان
و لصاحب النصف الثلث
فان كان الوصيـة للآخر
بالثلث كان له الربـع وفى
الاولى لو ردّ الثانى فالـكل
للاوّل أو الاوّل فالنصـف
للثانى ووقع لشارح خلاف
ذلك وهو تحريف ولو أوصى
له مرة ثم مرة تأتى هنا فى
التعـدد والاتحاد مامر فى
الاقرار كما أشار اليه بعضهم
و يردعليه مالو أوصى بمائة
ثم خمسين ليس له الا الخمسون
لتضمن الثانية الرجوع عن
بعض الاولى ذكره المصنف
وأخـذ منـه بعضهم انه لو
أوصى بثلثه لزيد ثم بثلثه له
ولعمرو تناصفاه و بطلت
الاولى و يؤخذ منه أيضا انه
لو أوصى لزيد بثلث ماله ثم
أوصى ثانيا لعمرو بثلث
غنمه ولزيد الاوّل بثلث نخله
ولم يتعـرض لباقى الثلث
أن زيدا ليس له الا ثلث
النخل وبطلت وصيته الاولى
لان الثانية أقل منها والحاصل
ان محل قولهم لو أوصى لزيد
بشئ ثم أوصى به لعمـرو
تناصفاه مالم يوص لزيد ثانيا بما هو أقل من حصته فى الاولى والا بطلت فى الحصة ولم يكن له سوى الثانية ثم ما بطلت فيه عشرون
يعود للورثة لا لعمـرو وكما هو واضح ولو أوصى لزيد بعـين ثم لعمرو بثلث ماله كان لعمرو ربعها لانها من جملة ماله الموصى له بثلثه فهو كما لو
أوصى لانسان بعـين ولآخر بثلثها فيكون للآخر ربعها على قياس مامر عن الشيخين لا يقال قياس ماتقرر عن المصنف فى مائة ثم خمسين
من تضمن الثانية الرجوع عن بعض الاولى ان العين ان ساوت الثلث أخذ الموصى له بها نصفها والآخر ما يساوى نصف الثلث وان كانت أقل
أو أكثر وزع الثلث على قيمتها وقدر الثلث وأعطى كل ما يخصه لانا نقول تضمن الرجوع انما هو فى وصيتين لواحد كما هو فرض صورة المصنف

أى جملة الوصية اثنان من العدد فالموصى به أيضا اثنان ونسبة كل واحد من الاثنين الى الجملة النصف وقوله
ما يأتى الخ أراد به قوله ولو أوصى بها الواحد ثم بنصفها الخ اهـ كردى أى وكان الاولى عزوه هنالك اليهما كما
فعل النهاية والمغنى لتظهر هذه الحوالة وقوله الآتى على قياس مامر عن الشيخين (قوله هو محل الرجوع)
وهو النصف الثانى سم وع ش (قوله فان رد أحدهما الخ) تفريع على قوله فهو على طبق ما يأتى الخ (قوله
ولو أوصى بها) أى بالعين (قوله هو الغلط) خبر قوله وزعم الخ (قوله لان المرعى عندهم طريقة العول الخ)
وقد ذكرها الشيخان فى القسم الثانى فى حساب الوصايا اهـ نهاية عبارة المغنى والصواب المعتمد المنقول
فى المذهب ماذكراه عمـلا بطريقـة العول التى نص عليها الشافعى فى الام واختارها ابن الحـداد اهـ قال
الرشيدى قوله طريقة العول أى لا طريقة التـداعى التى بنى عليها الاسنوى كلامه اهـ (قوله بان يضاف أحد
المـالين الخ) أى بان يفرض مركب من الجمـلة والنصف منها فيصـير المجموع ثلاثة ونسـبة الجملة الى ذلك
المركب بالثلثين ونسبة النصف اليه بالثلث وقوله معنا مال ونصف الخ فالمـال اثنان لانه مخرج النصف ومخرج
النصف اثنان فالنصف واحد فاذا ضم الواحد الى الاثنين يكون المجموع ثلاثة وهو المراد من قوله يزاد النصف
الخ اهـ كردى (قوله كان له الربـع) وذلك بان يقـال معنا مال وثلث مال يضم الثلث الى المـال ثم يقسم
المجموع فصاحب الثلث له الربـع لانه ربـع المـال وثلثه اذ مجموعهما أربعـة أثلاث اهـ ع ش (قوله وفى
الاولى) أى فى مسئلة الوصية للآخر بالنصف (قوله تأتى هنا فى التعدد الخ) أى فان لم يختلفا جنسا ولا صفة
فوصية واحدة والا فثنتان اهـ ع ش (قوله مامر فى الاقرار) أى من التعدد حيث وصفهما بصفتين مختلفتين
والاتحاد حيث لم يصفهما كذلك اهـ ع ش (قوله و يرد عليه الخ) قد يقال ان هـذا لا يرد على البعض لانه
انما جعل الوصية كالاقرار من جهة التعدد والاتحاد خاصة لا فى كل الاحكام وما أورد عليه من الصورة المذكورة
الحكم فيها الاتحاد فى البابين غاية الامر أن الوصية تكون بالاقل والاقرار بالعكس فهو بالاكثر فتأمل اهـ
رشيدى (قوله لو أوصى بمائة ثم الخ) وان أوصى له بخمسين ثم بمائة فمائة لانها المتيقنة فلو وجدنا الوصيتين
ولم نعلم المتأخرة منهما تعطى المتيقن وهو خمسون لاحتمال تأخر الوصـية بها مغنى واسنى (قوله ليس له) أى
الموصى له اهـ ع ش (قوله بثلثه) أى ثلث ماله مثـلا وقوله ثم بثلثه أى ثلث ماله وقوله تناصفاه أى الثلث
اهـ ع ش (قوله وبطلت الاولى) المناسب للمقيس عليه أن يقول وكان رجوعا فى بعض الاولى وهى نصف
الثلث فتأمل اهـ رشيدى (قوله وصيته الاولى) أى وصيته لزيد بثلث ماله (قوله مالم يوص الخ) خبر ان
محل الخ (قوله ولو أوصى لزيد بعـين) الى قوله لا يقال فى النهاية (قوله كان لعمرو ربعها) أى مع ثلث
غيرها (قوله على قياس مامر عن الشيخين) يعنى به قوله المار ولو أوصى بها الواحـد ثم بنصفها الخ (قوله
عـلى قياس مامر الخ) وذلك بان يقال معنا مال وثلث مال فيضم الثلث الى المـال ثم يقسم المجموع فصاحب
الثلث له الربع لانه ربـع المـال وثلثه اذ مجموعهما أربعة أثلاث اهـ ع ش (قوله أخذ الموصى له) وهو زيد
بها أى العين والجار متعلق بالموصى له وقوله نصفها مفعول أخذ وقوله والآخر وهو عمرو عطف على الموصى
له وقوله ما يساوى الخ عطف على نصفها (قوله وان كانت أقل الخ) أى فاذا كانت قيمة العين عشرة والثلث

هو كل الحنطة والنقض ليس كل الدار (قوله هو محل الرجوع) أى وهو النصف (قوله مالو أوصى بمائة

وأما في غيرذلك فلا يتضمنه وانما يتضمن المشاركة بين الوصيتين فعمل فيهما بما مر ويؤيدذلك افتاء شيخنا فيمن أوصى لانسان بثور ولآخر
بجمل ولآخر بنصف ماله ولآخر بثلث ماله بان لذي النصف نصف جميع المال حتى في الثور والجمل ولذي الثلث ثلث جميعه حتى فيهما لان
كلا من الوصيتين مضافة الى جميع ماله ومنه الثور والجمل وحينئذ للموصى له بالنصف من كل منهما ثلاثة أجزاء من أحد عشر
وبالثلث جزآن من أحد عشر ولكل من الموصى له بالثور والجمل ستة أجزاء أي لانك تزيد على وصية كل ثلثها ونصفها وهما من ستة خمسة فزدهما عليها تصير الجملة أحد عشر على قياس ما مر عن الشيخين

(فصل في الايصاء) وهو كالوصاية لغة يرجع لما مر في الوصية وشرعا اثبات تصرف مضاف لما بعد الموت فالفرق بينهما اصطلاح فقهي (يسن) لكل أحد (الايصاء) عدل اليه عن قول أصله الوصاية لانه أبعد عن لفظ الوصية فيتضح به عند المبتدي الفرق أكثر (بقضاء الدين) الذي لله كالزكاة أو لآدمي ورد المظالم كالمغصوب وأداء الحقوق كالعواري والودائع ان كانت ثابتة بفرض انكار الورثة ولم يردها حالا والا وجب أن يعلم بها غير وارث تثبت بقوله ولو واحدا ظاهر العدالة أو يردها حالا خوفا من خيانة الوارث وواضح ان نحو المغصوب لقادر على رده فورا لا تخيير فيه بل يتعين الرد ويظهر الاكتفاء بخط به ان كان في البلد من يثبته لانهم كما اكتفوا بالواحد مع انه وان انضم اليه يمين غير حجة عند بعض المذاهب نظرا لمن يراه حجة فكذا الخط نظرا لذلك نعم من باقليم يتعذر فيه من يثبت بالخط أو يقبل الشاهد واليمين ينبغي انه لا يكتفي منه بذينك (وتنفيذ الوصايا) ان أوصى بشيء وانما صحت في نحو رد عين وفي دفعها حالا والوصية بها المعين وان كان لمستحقها الاستقلال باخذها من التركة بل لو أخذها أجنبي من التركة ودفعها اليه لم يضمنها كما صرح به الماوردي وذلك لان الوارث قد يخفيها أو يتلفها وليطالب الوصي الوارث بنحو ردها ليبرأ الميت ولتبقى تحت يد الموصي لا الحاكم لو غاب مستحقها

عشرون يوزع العشرون على الثلاثين فيحصل لقيمة العين ثلث العشرين وللثلث ثلثاه فيعطى زيد ثلثا العين وعمرو وقدر مثلي مال زيد بقية الثلث وفي العكس يعطى زيد ثلث العين وعمرو وقدر نصف مال زيد بقية الثلث (قوله فعمل فيهما) أي في الوصيتين المارتين بقوله ولو أوصى لزيد بعين الخ (قوله بان لذي النصف نصف جميع المال الخ) أي على فرض اجازة الورثة أو على مقتضى الوصية في نفسها تأمل (قوله حتى فيهما) أي في الثور والجمل (قوله لان كلا الخ) تعليل للغايتين (قوله من كل منهما) أي الثور والجمل (قوله على وصية كل) أي من الثور والجمل اه سم (قوله وهما) أي ثلث ونصف كل من الثور والجمل وقوله من ستة أي وهي قيمة الثور وقيمة الجمل والجار والمجرور حال من هما على مذهب سيبويه وقوله خمسة خبر وهما وقوله فزدهما أي الثلث والنصف اللذين هما خمسة عليها أي الستة

(فصل في الايصاء) (قوله في الايصاء) أي وما يتبع ذلك كتصديق الولي الخ اه ع ش (قوله وهو كالوصاية) الى قوله قال ولا لمن يخاف في النهاية الا قوله وكان سبب اغتفار الى والمشتري من نحو وصي (قوله لما مر) أي من انها الايصال الخ اه ع ش (قوله فالفرق بينهما) أي الايصاء والوصية (قوله لانه) أي الايصاء (قوله ورد المظالم) وقوله وأداء الحقوق عطف على قضاء الدين وقوله والودائع عطف على العواري (قوله ان كانت) أي المظالم والحقوق والدين (قوله ثابتة) أي بها شهود (قوله ولم يردها حالا) لا يلايم هذا مع قوله أو يردها حالا المذكور في ذيل والا فكان ينبغي اسقاطه (قوله ولو واحدا ظاهر العدالة) لا يلايم قوله تثبت بقوله ولا يلايم سياقه الآتي اه سيد عمر (قوله وواضح ان الخ) وواضح أيضا ان الآدمي اذا طالب بدينه الحال لا تخيير فيه بل يجب رده فورا اه سم (قوله ان كان في البلد) ومثل البلد ما قرب منها كما يرشد اليه قوله نعم من باقليم الخ فالمدار على كونه بمحل يمكن الاثبات فيه بالخط أو الشاهد واليمين وقوله من يثبته أي يثبت الحق بخطه كالمالكية اه ع ش عبارة السيد عمر قوله من يثبته ينبغي ان يزاد ومن يعرف خطه وقوله يثبته كانه من باب الحذف والايصال اه (قوله من باقليم) لو قال ببلد لكان أولى فيما يظهر لما في الاكتفاء به في الاقاليم من المشقة اه سيد عمر (قوله وانما صحت) أي الوصايا اه رشيدي (قوله في نحو رد عين) أي مودعة مثلا عبارة الكردي أي معينة مغصوبة اه قال ع ش ومثل العين دين في التركة من جنسه كما يأتي عند قول المصنف لم ينفرد الخ اه (قوله وفي دفعها الخ) أي العين الموصى بها الى الموصى له اه كردي (قوله والوصية بها المعين) جملة حالية سيد عمر وع ش أي من ضمير دفعها (قوله ودفعها اليه الخ) أي فلو تلفت في يده ضمنها مطلقا لكن يأتي ان المعتمد اباحة الاقدام خلافا لما بحثناه وهو قد يقتضي عدم الضمان الا ان يقال لا يلزم من جواز الاقدام عدم الضمان لجواز انه تصرف مشروط بسلامة العاقبة اه ع ش (قوله وذلك) اشارة الى ما ذكر في المتن والشرح جميعا اه كردي عبارة السيد عمر قوله وذلك لان الوارث الخ الاولى ترك وذلك فتدبر اه أي ليتعلق قوله لان الخ بقوله وانما صحت الخ وقوله وليطالب الخ وقوله لتبقى الخ معطوفان على قوله لان الوارث الخ فهو من فوائد صحتها فتماذكر اه رشيدي (قوله ولتبقى تحت يد الموصي) معتمد اه ع ش (قوله لا الحاكم) فلو ردها اليه بلا طلب من الحاكم هل يضمن أولا فيه نظر اه ع ش (قوله لو غاب مستحقها) كانه

ثم خمسين ليس له الا خمسون) أي بخلاف ما لو أوصى له بخمسين ثم بمائة فله مائة (قوله على وصية كل) أي من الثور والجمل

(فصل في الايصاء) (قوله وواضح ان نحو المغصوب الخ) وواضح أيضا ان الآدمي اذا طالب بدينه

وكذا لو تعذر قبول الموصى له بها على ما بحثه ابن الرفعة وقال السبكي هي قبل القبول ملك للوارث فله الامتناع من دفعها للوصي فيأخذها الحاكم الى أن يستقر أمرها ومعنى قوله ملك للوارث أي بفرض عدم القبول فكان له دخل فيمن تبقى تحت يده والذي يتجه فيما اذا أوصى للفقراء مثلا انه ان عين لذلك وصيا لم يكن للقاضي دخل فيه الا من حيث المطالبة بالحساب ومنع اعطاء من لا يستحق والا تولى التصرف هو أو نائبه ولو أخرج الوصي الوصية من ماله ليرجع في التركة رجع ان كان وارثا والا فلا أي الا ان أذن له حاكم أو جاء وقت الصرف الذي عينه الميت وفقد الحاكم ولم يتيسر بيع التركة فاشهد بنية الرجوع كما هو قياس نظائره وسيأتي ما يؤيده ولو أوصى ببيع بعض التركة واخراج كفنه من ثمنه فاقترض الوصي دراهم وصرفها فيه امتنع عليه البيع ولزمه وفاء الدين من ماله ومحله فيما يظهر حيث لم يضطر الى الصرف من ماله

مفروض في غيبته مع قبوله والا فالتأتي فيه اختلاف كلامي ابن الرفعة والسبكي كما هو واضح اه سيد عمر أقول قضية ذلك ان حق الوارث الغائب يسلم للوصي لا الحاكم وقد يدعى دخوله في كلام الشارح فليراجع (قوله وكذا لو تعذر قبول الموصى له الخ) اي يطالب الوصي الوارث بالعين الموصى بها عند تعذر قبول الموصى له بنحو غيبته فيأخذها الوصي ليحفظها الى حضور الموصى له فان قبل سلمها له وان رد دفعها للوارث اه ع ش (قوله على ما بحثه ابن الرفعة) معتمد اه ع ش (قوله ومعنى قوله) أي السبكي (قوله فكان له) أي الوارث دخل فيمن تبقى الخ وهل تجب النفقة في مدة الانتظار على الوارث أولا وعلى وجوبها عليه هل يرجع بها على الموصى له اذا قبل لتبين أنه أنفق على ملك غيره أولا فيه نظر ولا يبعد انه ان تمكن من رفع الامر الى الحاكم ولم يفعل لا رجوع له لتقصيره بعدم طلب القبول من الموصى له ليعلم حاله هل يقبل أم لا اه ع ش أقول تقدم في المتن ويطالب الموصى له بالنفقة ان توقف في قبوله ورده وقال الشارح في شرحه والكلام في المطالبة حالا اما بالنسبة للاستقرار فهي على الموصى له ان قبل والا فعلى الوارث اه فقضى كلام المصنف المذكور أنه لا تجب النفقة في مدة الانتظار على الوارث ومقتضى كلام الشارح المذكور ان الوارث لو أنفق فيها يرجع بها على الموصى له اذا قبل الوصية وان لم يرفع الامر الى الحاكم مطلقا فليراجع (قوله ولو أخرج الوصي الخ) قضية التقييد بالوصي ان غيره اذا أخرج من ماله ليرجع لا يجوز له أخذ بدل ما صرفه من التركة وان كان وارثا فطريق من أراد التصرف في تركة الميت ولا وصاية له أن يستأذن الحاكم فتنبه له فانه يقع كثيرا اه ع ش (قوله الا ان اذن له الحاكم الخ) صريح هذا الصنيع ان اذن الحاكم يكفيه في الرجوع اذا صرف من ماله وان كان في التركة ما يتيسر الصرف منه والظاهر أنه غير مراد كما يدل عليه قوله الآتي كما هو قياس نظائره اذ هو على هذا الوجه ليس على قياس النظائر و يصرح به ما سيأتي فيما لو أوصى ببيع بعض التركة واخراج كفنه من ثمنه من ان اذن الحاكم انما يفيد عند التعذر ثم قال عقبه نظير ما تقرر اذ هذا هو الذي أراده بما تقرر كما هو ظاهر ولا يكون نظيره الا ان ساواه فيما ذكر اه رشيدي (قوله فاشهد بنية الرجوع) ظاهره وان كان في الورثة من هو محجور عليه بصبا أو جنون أو سفه اه ع ش (قوله ببيع بعض التركة) ظاهره وان كان غير معين بان قال بيعوا بعض تركتي وكفنوني منه فليراجع اه رشيدي (قوله واخراج كفنه) أي مثلا (قوله فاقترض الوصي دراهم الخ) ظاهره ولو كان وارثا ويمكن الفرق بين هذه وما قبلها بانه هنا لما عين للكفن عينا وعلقه بخصوصها كان ذلك آكد مما لو قال اعطوا زيدا كذا من الدراهم مثلا فغلظ على الوصي حيث خالف غرض الموصي فالزم بقضاء الدين من ماله ولو وارثا بخلاف تلك فانه لما لم يعين له فيها جهة كان الامر أوسع فسومح للوارث لقيامه مقام مورثه في الجملة اه ع ش وهذا كالصريح في اعتبار التعين ولعله ليس بقيد كما يشير اليه قوله فغلظ عليه حيث خالف الخ ومال اليه الرشيدي كما مر آنفا وعبارة سم عن العباب ولو قال اجعل كفني من هذه الدراهم فله الشراء بعينها أو في الذمة و يقضي منها ولو أوصى بتجهيزه ولم يعين مالا فاراد الوارث بذله من نفسه لم يمنعه الوصي اه (قوله امتنع عليه البيع الخ) هل يأتي ما ذكر فيما لو أوصى بتجهيزه

الحال لا تخيير فيه بل يجب رده فورا (قوله والا تولى) ظاهره وان وجد وارث لكن قول العباب الآتي مطالبة الورثة بالفعل يدل على أن للوارث تولي الصرف وعبارة العباب ولو قال اجعل كفني من هذه الدراهم فله الشراء بعينها أو في الذمة و يقضي منها ولو أوصى بتجهيزه ولم يعين مالا فاراد الوارث بذله من نفسه لم يمنعه الوصي وان أراد بيع بعض بذلك وأراد الوصي أن يتعاطاه فايهما أحق وجهان انتهت فانظر قوله فايهما أحق هل يشكل على قوله للوصي بقضاء الدين وتنفيذ الوصية مطالبة الورثة بالفعل أو باعطائه التركة ليفعل فان باع بلا مراجعة بطل فان غابوا اتجه مراجعته للقاضي ليأذن له فيه انتهى فانه اذا وجبت المراجعة فكيف يتمكن من البيع مع منازعة من يجب مراجعته حتى يكون أحق الا أن يستثني هذا أو يكون ذلك على الوجه الآخر ولعل الاوجه أن يجاب بانه انما وجبت مراجعته لاحتمال أن يريد امساك التركة والصرف من ماله وعند ارادة بيع البعض لذلك اندفع هذا الاحتمال فجاز الاختلاف في الاحق منهما

ولم

والا كان لم يجد مشتريا راجع ان أذن له حاكم أو فقده وأشهد بنية الرجوع نظير ما تقرر ولو أوصى بقضاء الدين من عين بتعويضها فيه وهي تساويه أو تزيد وقبل الوصية بالزائد كما هو ظاهر أو من ثمنها تعين فليس للورثة امساكها ومنه يؤخذ انه لا يلزم استئذانهم فيها بخلاف ما اذا لم يعين لا يتصرف حتى يستأذنهم لانهم ملاكهم فان غابوا استأذن الحاكم وبحث صحة اذا مت ففرق مالي عليك من الدين للفقراء فيكون وصيا ومرآ خر الوكالة ما يصرح به وكان سبب اغتفار اتحاد القابض والمقبض هنا تقدير أن الفقراء وكلاؤه كما قدر أن المعمرين وكلاؤه في اذن الاجير للمستأجر في العمارة وقد يقال لا يحتاج لهذا التقدير هنا بل سببه الخوف من استيلاء نحو قاض بالقبض منه ثم اقباضه وان كان هو القياس لان الغالب في القضاة ونحوهم الخيانة لاسيما في الصدقات وقد قال الاذرعي عن قضاة زمنه وهم أحسن حالا ممن بعدهم انهم كقريبي عهد بالاسلام وللمشتري* من نحو وصي وقيم ووكيل وعامل قراض أن لا يسلمه الثمن حتى تثبت ولايته عند القاضي قال القاضي أبو الطيب ولو قال ضع ثلثي حيث شئت لم يجز له الاخذ لنفسه أي وان نص له على ذلك لاتحاد القابض والمقبض قال الدارمي رحمه الله ولا لمن تقبل شهادته له أي الا أن ينص له عليه لمستقل اذ لا اتحاد ولا تهمة حينئذ قال ولا لمن يخاف منه أي ولم يوجد فيه شرط الاعطاء والا فلا وجه لمنع اعطائه ولو خوفا منه قال ولا لمن يستصلحه وكان مراده انه غير صالح فيعطيه ليتألفه حتى يبقى صالحا وفيه نحو ما قبله وهو انه ان وجد فيه شرط الاعطاء جاز مطلقا أو عدمه لم يجز مطلقا (والنظر في امر الاطفال) والمجانين والسفهاء وكذا الحمل الموجود عند الايصاء ولو مستقلا كما اقتضاه كلام جمع متقدمين وسكت عليه جمع متأخرون ويدخل من حدث بعد الايصاء على أولاده تبعا على الاوجه كما في الوقف وبحث الاذرعي وجوبه في أمر نحو الاطفال الى ثقة مأمون وجيه كاف اذا وجده وغلب على ظنه ان تركه يؤدي الى استيلاء خائن من قاض أو غيره على أموالهم وفي هذا ذهاب الى انه يلزمه حفظ مالهم بما قدر عليه بعد موته كما في حياته وأركانه أربعة موص ووصي وموصى فيه وصيغة (وشرط الوصي) تعيين و (تكليف) أي بلوغ وعقل لان غيره لا يلي أمر نفسه فغيره أولى وسيذكر انه لو أوصى لفلان حتى يبلغ ولده فاذا بلغ فهو الوصي جاز ولا يرد على هذا

ولم يعين مالا وليس في التركة نقد يصرف فيه أولا وقياس ما هنا الاول فليراجع (قوله كان لم يجد مشتريا) أي أو خيف تغير الميت لو اشتغل بالبيع اهـ ع ش (قوله بتعويضها فيه) أي الدين (قوله وقبل الوصية بالزائد) ينبغي ان يتأمل فيه فانه في التعويض عن الدين بغير جنسه لا بد من صيغة من الطرفين كما هو ظاهر فان كان المراد بالقبول ما ذكر فلا وجه لتخصيصه بالزيادة وان كان قبولا آخر فما وجه الاحتياج اليه لانها محاباة في ضمن معاوضة فليتأمل اهـ سيد عمر وهو وجيه (قوله لا يتصرف حتى يستأذنهم الخ) ومثله ما لو لم يقبل الموصى له العين التي أوصى بتعويضها له اهـ ع ش (قوله وكان سبب اغتفار الخ) لم لا يقال اغتفر واذلك توسعا في حصول الثواب وان كان خلاف القياس كما خالفوه هنا في مسائل عديدة لذلك اهـ سيد عمر (قوله استيلاء نحو قاض الخ) قضيته انه لو أمن قاضي تلك البلدة لا يصح ما ذكر مع ان كلامهم باطلاقه صادق بذلك اهـ سيد عمر وقد يجاب بان الملحوظ في التعليل الشأن والغالب كما أشار اليه الشارح (قوله لم يجز له الخ) أي وله الصرف لمن شاء وظاهره انه لا فرق في ذلك بين الغني والفقير والمسلم والكافر ووارث الوصي وغيره وليس له ان يدفع منه شيئا لورثة الموصي كما مر ومثله اي الوصي المطلق الوكيل بالصدقة وطريقه ان يقول له أي للموكل عين لي ما آخذه وعينه ويدفعه له اهـ ع ش (قوله أي وان نص الخ) محل تأمل ولم لا يغتفر كما اغتفر فيما مر آنفا سيما على التوجيه الثاني فان الذي يفهم من سياق كلامهم هنا ان وجه المنع التهمة لا غير وهي منتفية بالتعيين سيما مع تعيين المقدار اهـ سيد عمر (قوله على ذلك) أي الاخذ لنفسه اهـ ع ش (قوله عليه) أي الاخذ لمن لا تقبل شهادته الخ (قوله لمستقل) عبارة النهاية بمستقبل بالباء قال ع ش أي بقدر مستقل اهـ (قوله قال) أي الدارمي (قوله ولو خوفا منه) أي ولو كان الاعطاء له خوفا منه (قوله وهو) أي نحو ما قبله وقوله مطلقا أي قصد صلاحه أولا (قوله او عدمه) الاولى الاخصر والا (قوله والمجانين) الى المتن في المغني والى قوله وأخذ منه ابن الرفعة في النهاية (قوله ولو مستقلا) أي بان كان الايصاء في حق الحمل فقط كردي وع ش (قوله ويدخل) في الايصاء لاولاده (قوله تبعا على الاوجه) فعلم صحة الايصاء على الحمل الغير الموجود عند الايصاء تبعا اهـ سم (قوله وجوبه في أمر نحو الاطفال الخ) اذا لم يكن لهم جد أهل للولاية اهـ مغني (قوله انه يلزمه) أي على الآباء أي الاصل (قوله حفظ مالهم) أي الموجود بان آل اليهم بطريق من الطرق وما يؤول اليهم منه بعد موته اهـ ع ش (قوله تعيين) هل الحكم كذلك وان كان بصيغة أوص عني أحد هذين أو محله في غير ذلك أخذا مما مر في الوصية بلفظ ادفعوا هذا لاحد هذين ولعل الثاني أقرب ثم رأيت قولهم الآتي في قوله الوصية أوص عني بتركتي الى من شئت انه يصح ويوصي عنه وهو مصرح بصحة ما نحن فيه بالاولى اهـ سيد عمر (قوله ولا يرد) أي من حيث جعل ابنه وصيا قبل البلوغ اهـ سم عبارة الرشيدي أي لا يرد على اشتراط التكليف وجه وروده ظاهر خلافا لما في حاشية الشيخ ع ش وهو انه جعل ابنه وصيا قبل التكليف نعم انما يظهر الورود لو كان العبرة بالتكليف عند الوصية لكن سيأتي ان الشرط انما يعتبر عند الموت وحينئذ فالورود فيه خفاء لان الموصي لا يعلم وقت موته ولعل ابنه عنده يكون

انتهى (قوله تبعا على الاوجه) فعلم صحة الايصاء على الحمل الغير الموجود عند الايصاء تبعا (قوله ولا يرد)

لانه فى الايصاء المنجز وذاك ايصاء معلق (وحرية) كاملة ولو مآلا كمدبر ومستولدة فلا يصح لمن فيه رق للموصى أو لغيره وان أذن سيده لان الوصاية تستدعى فراغا وهو ليس من أهله وأخذ منه ابن الرفعة منع الايصاء لمن آجر نفسه فى عمل مدة لا يمكنه التصرف فيها بالوصاية ولا يرد عليه ان له حينئذ الانابة لانه الآن عاجز وذلك (٨٦) لان الاستنابة تستدعى نظرا فى النائب والفرض انه مشغول (وعدالة) ولو ظاهرة فلا تصح لفاسق اجماعا لانه ولاية ولو وقع نزاع فى عدالته اشترط ثبوت العدالة الباطنة كما هو ظاهر (وهداية الى التصرف الموصى به) فلا يجوز لمن لا يهتدى اليه لسفه أو هرم أو تغفل اذ لا مصلحة فيه ولو فرق فاسق مثلا ما فوض له تفرقته غرمه وله استرداد بدل ما دفعه ممن عرفه لتبين انه لم يقع الموقع فان بقيت عين المدفوع استرده القاضى وأسقط عنه من الغرم بقدره كما هو ظاهر ومر ان للمستحق لعين الاستقلال باخذها وللاجنبى أخذها ودفعها اليه فما هنا فى غير ذلك (واسلام) فلا يصح من مسلم لكافر لتهمته نعم ان كان المسلم وصى ذمى فوض اليه وصاية على أولاده الذميين جاز له ايصاء ذمى عليهم اعلى ما بحثه الاسنوى ورده ابن العماد وتبعوه بان الوصى يلزمه النظر بالمصلحة الراجحة والتفويض لمسلم أرجح فى نظر الشرع منه لذمى فالوجه تعين المسلم هنا أيضا أى ان وجد مسلم فيه الشروط يقبل والا جاز الذمى الذى فيه الشروط فيما يظهر وأخذ من التعليل المذكور انه لو كان لمسلم ولد بالغ ذمى سفيه لم يجز أن يوصى به الى ذمى وفيه نظر والفرق بين الاب والوصى ظاهر وذكر الاسلام اى بعد العدالة لان الكافر قد يكون عدلا فى دينه و بفرض علمه من العدالة يكون توطئة لقوله (لكن الاصح جواز وصية ذمى) أو نحوه ولو حربيا كما هو ظاهر (الى) كافر معصوم (ذمى) أو معاهد أو مستأمن فيما يتعلق باولاده الكفار بشرط كون الوصى عدلا فى دينه كما يجوز أن يكون وليا لاولاده وتعرف عدالته بتواترها من العارفين بدينه أو باسلام عارفين وشهادتهما بها ويشترط أيضا أن لا يكون الوصى عدوا للموصى

مكلفا فتأمل اه رشيدى (قوله لانه) أى ما هنا وقوله وذاك ما سيذكره (قوله كاملة) الى قوله ولا يرد عليه فى المغنى (قوله ولو مآلا) أى بان يكون بحيث يكون عند دخول وقت القبول وهو الموت حرا كما يؤخذ من تمثيله فليس المراد مطلق المآلية الصادقة بغير ما ذكر اه رشيدى أقول ما يأتى فى الشارح والنهاية والمغنى واللفظ له وتعتبر هذه الشروط عند الموت لا عند الايصاء ولا بينهما لانه وقت التسلط على القبول حتى لو أوصى الى من خلا عن الشروط أو بعضها كصبى ورقيق ثم استكملها عند الموت صح اه هذا ظاهر فى ان المراد مطلق المآلية فليراجع (قوله لمن فيه رق) أى رق لا يزول بموت الموصى كما يعلم مما قبله اه رشيدى قد تقدم ما فيه (قوله وأخذ منه ابن الرفعة الخ) أقره المغنى أيضا ورده النهاية فقال وما أخذه ابن الرفعة منه من منع الايصاء لمن آجر نفسه الخ مردود لبقاء أهليته وتمكنه من استنابة ثقة يعمل عنه تلك المدة اه (قوله والفرض انه مشغول) قد يقال هذا الشغل لا يمنع النظر فى النائب اه سم هذا محل تامل اذ لو فرض ان شغله يمنع النظر أيضا فلا وجه للتوقف والا فهو خلاف الفرض اه سيد عمر (قول المتن وعدالة) قضية الاكتفاء بالعدالة أنه لا يشترط فيه سلامته من خارم المروءة والظاهر خلافه وان المراد بالعدل فى عبارتهم من تقبل شهادته فليراجع اه ع ش (قوله ولو ظاهرة) وفاقا للمغنى ولبعض نسخ النهاية قال ع ش قوله ولو ظاهرة عبارة شيخنا الزيادى تبع فيه الهروى والمعتمد أنه لا بد من العدالة الباطنة مطلقا كما هو مذكور قبيل كتاب الصلح اه وقول الزيادى الباطنة أى التى تثبت عند القاضى بقول المزكى وقوله أيضا مطلقا أى وقع نزاع فى عدالته أولا وفى نسخة أى للنهاية وعدالة باطنة وهى موافقة لما فى الزيادى اه (قوله فلا تصح لفاسق) الى قول المتن واسلام فى النهاية (قوله لسفه الخ) أى أو مرض اه مغنى (قوله ولو فرق فاسق الخ) أى فيما لو كان الموصى به غير معين والموصى له كذلك فلا ينافى ما مر فى قوله وانما صحت الخ كما نبه عليه بقوله ومر الخ ثم الكلام فى الوصية أما لو دفع شخص فى حياته شيأ لفاسق علم فسقه وأذن له فى تفريقه ففرقه على الوجه المأذون له فيه فلا يظهر الا الاعتداد به و يصدق فى ذلك اه ع ش (قوله بدل ما دفعه الخ) وهل يسترد بدل ما لم يدفعه أى فيما لو أتلف أحد بعض الموصى به فى يد الوصى الفاسق مثلا هو أو القاضى أو كل منهما لم أر فيه شيأ ولعل الثانى أوجه اه سيد عمر (قوله فان بقيت عين المدفوع) أى فى يد من أخذ ممن فرق اه ع ش (قوله وأسقط الخ) أى أو رد له منه بقدره ان كان قد أخذه كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله عنه) أى الفاسق (قوله ومر) أى فى شرح وتنفيذ الوصايا (قوله فما هنا) أى من الغرم والاسترداد اه رشيدى (قوله فلا تصح من مسلم) الى قوله وفيه نظر فى النهاية والمغنى الا قوله أى ان وجد الى وأخذ (قوله وأخذ من التعليل المذكور الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله من التعليل المذكور) يعنى قوله بان الوصى يلزمه الخ اه رشيدى (قوله وفيه نظر والفرق الخ) هذا الفرق مردود بجامع ان كلا منهما يلزمه رعاية المصلحة الراجحة فى الشرع نهاية ومغنى (قوله أو نحوه) من المعاهد والمستأمن اه مغنى (قوله ولو حربيا) الى قوله وهل يحرم الايصاء فى النهاية الا قوله نعم الى و يمكن وقوله على ان الى والعبرة (قوله معصوم) قضيته امتناع ايصاء الحربى الى حربى سم على حج وهو ظاهر لان الحربى لا بقاء له اه ع ش (قوله و يشترط أيضا) الى قوله نعم فى المغنى (قوله

أى من حيث جعل ابنه وصيا قبل بلوغه (قوله والفرض أنه مشغول) قد يقال هذا الشغل لا يمنع النظر فى النائب (قوله نعم ان كان المسلم الخ) ينبغى أن يكون التعبير بالمسلم احترازا عن الذمى فله الايصاء الى ذمى كالموصى الاصلى (قوله وأخذ من التعليل الخ) اعتمده م ر (قوله معصوم) قضيته امتناع ايصاء

عليه أي عداوة دنيوية فاخذ الاسنوى منه عدم صحة وصاية نصرانى ليهودى وعكسه مردود نعم فى تصور وقوع العداوة للطفل والمجنون من صغره بعد وكون ولد العدو عدوا ممنوع ويمكن تصويره بان يكون عرف من الوصى كراهتهما الموجب أو غيره على ان اشتراط عدالته تغنى عن اشتراط عدم عداوته نظير ما ياتى فى ولى النكاح المجبر لكن ما أجيب به عنه ثم لا يتأتى هنا فتأمله فانه غامض والعبرة فى هذه الشروط بوقت الموت لانه وقت التسلط على القبول فلا يضر فقدها قبله ولو عند الوصية وهل يحرم الايصاء لنحو فاسق عندها لان الظاهر استمرار فسقه الى الموت فيكون متعاطيا لعقد فاسد باعتبار المآل ظاهرا أو لا يحرم لانه لم يتحقق فساده لاحتمال عدالته عند الموت ولا اثم مع الشك كل محتمل ومما يرجح الثانى ان الموصى قد يترجى صلاحه لوثوقه به فكأنه قال جعلته وصيا ان كان عدلا عند الموت وواضح انه لو قال ذلك لا اثم عليه فكذا هنا لان هذا مراد وان لم يذكر ويأتى ذلك فى نصب غير الجد مع وجوده بصفة الولاية لاحتمال تغيرها عند الموت فيكون لمن عينه الاب لوثوقه به (ولا يضر العمى فى الاصح) لان الاعمى كامل ويمكنه التوكيل فيما لا يمكنه وبحث الاذرعى امتناع الوصية للاخرس وان كان له اشارة مفهمة ونظر غيره فيه وتتجه الصحة فيمن له اشارة مفهمة اذا وجدت فيه بقية الشروط (ولا تشترط الذكورة) اجماعا (وأم الاطفال) المستجمعة للشروط عند الوصية وقول غير واحد عند الموت عجيب لان الاولوية الآتية انما يخاطب بها الموصى وهو لا علم له بما عند الموت فتعين ان المراد انها ان كانت عند ارادته الوصية جامعة للشروط فالاولى أن يوصى اليها والا فلا فان قلت لا فائدة لذلك لانها قد تصلح عند الوصية لا الموت قلت الاصل بقاء ما هى عليه فان قلت يمكن تصحيح ما قالوه بان يوصى اليها معلقا على استجماعها الشروط عند الموت قلت لو كان هذا هو المراد لم يحتج لقولهم المستجمعة للشروط عند الموت لانه وان لم ينص على ذلك لا بد من وجوده فكان قياسه أن يقال انها أولى مطلقا ثم ان استجمعت الشروط عند الموت بقيت على وصايتها والا فلا على ان ذلك لو قيل لم يحسن أيضا لعدم وجود محقق الاولوية حينئذ لانها ان استجمعت الشروط وجب توليتها والا لم يجز وتزوجها لا يبطل وصايتها

أي عداوة دنيوية) اى فلا تضر الدينية لكن من المعلوم ان محله حيث لم تستلزم الدنيوية فان انفكاكها عنها نادر اذ الغالب على من هو فى أسر الطبيعة أنه يساء بما يسر عدوه الدينى ويسر بما يساء به فتحققت الدنيوية أيضا هذا ولو استثنى من يدعو لبدعته لكان حسنا لانه يخشى منه افساد دينه الذى هو أضر من افساد دنياه اه سيد عمر (قوله فاخذ الاسنوى منه) أى من اشتراط عدم العداوة (قوله للطفل) يؤخذ منه ان محل الاستبعاد بالنسبة لغير المميز كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله من صغره) متعلق بالمجنون والضمير لال الموصولة (قوله بعد) قد يدفع البعد فى المجنون بان تحصل العداوة قبل جنونه فتستصحب لان الاصل والظاهر بقاؤها كذا أفاده الفاضل المحشى وهو عجيب مع قول الشارح من صغره فالظاهر ان هذه الزيادة لم تكن فى نسخة المحشى فانى رأيتها فى أصل الشارح ملحقة بخطه اه سيد عمر وقد يدفع العجب بان الصغر يشمل حالة التمييز الى البلوغ (قوله وكون ولد الخ) مبتدأ خبره ممنوع (قوله على ان اشتراط عدالته يغنى الخ) لو أغنى شرط العدالة عنه لما أطبقوا على الجمع بينهما فى الشهادة اه سيد عمر (قوله بوقت الموت) هل يعتبر فى الفاسق اذا تاب مضى مدة الاستبراء قبل الموت أو يكفى كونه عدلا عنده وان لم تمض المدة المذكورة فيه نظر والثانى هو الاقرب قياسا على عدم اشتراط ذلك فى حق الولى اذا أراد ان يزوج موليته بعد التوبة اه ع ش أقول وقد يفرق بين التصرف المالى وغيره بل هو الظاهر فليراجع (قوله فكأنه قال جعلته وصيا الخ) وقد يقال فرق بين ما لو قال أوصيت له اذا صار عدلا وبين ما اذا أسقطه واقتصر على قوله أوصيت لزيد بانه اذا صرح بقوله ان كان عدلا وقت الموت أشعر ذلك بتردده فى حاله فيحمل القاضى على البحث عن حاله وقت الموت بخلاف ما لو سكت عنه فانه يظن من ايصائه له حسن حاله وربما خفيت حاله عند الموت على القاضى فيغتر بتفويضه الامر له فيسلمه المال على أن فى اثبات الوصية له قبل الموت حملا له على المنازعة بعد الموت فربما أدى الى افساد التركة اه ع ش (قوله ويأتى ذلك) أى نظيره (قوله فيكون) أى الايصاء (قوله لان الاعمى) الى قوله وقول غير واحد فى المغنى والى قوله فان قلت يمكن فى النهاية (قوله فيمن له اشارة مفهمة) ظاهره وان اختص بفهمها الفطنون وينبغى تخصيصها بما اذا فهمها كل أحد لتكون صريحة اه ع ش (قول المتن وأم الاطفال الخ) وهل الجدة كذلك ولو من جهة الاب فيه نظر والظاهر أنها كذلك لانها أشفق من الاجانب وظاهر كلام الروضة فى باب الفرائض يشملها اه ع ش (قوله تصحيح ما قالوه) أى عند الموت (قوله لم يحتج لقولهم المستجمعة الخ) قد يقال دفعوا به توهم ارادة الاطلاق وأنها مستثنى من هذه الشروط لمزيد شفقتها على نحو الاب اه سم (قوله من وجوده) أى الاستجماع للشروط (قوله مطلقا) أى بدون تقييد باستجماع الشروط (قوله على ان ذلك) أى أنها أولى مطلقا (قوله لانها ان استجمعت الشروط) أى عند الموت وقوله وجبت توليتها ان أراد وان لم يوص اليها الاب فهو ما جرى عليه الاصطخرى المرجوح فى المذهب وان أراد ابقاء وصايتها فلا يتم التطبيق لظهور محقق الاولوية حينئذ وهو تعيين المشفق فى حق الاطفال (قوله وتزوجها لا يبطل الخ)

الحربى الى حربى (قوله بعد) قد يدفع البعد فى المجنون بان تحصل العداوة قبل جنونه فيستصحب لان الاصل والظاهر بقاؤها (قوله لم يحتج لقولهم المستجمعة الخ) قد يقال دفعوا به توهم ارادة الاطلاق وانها مستثناة

الاان نص عليه الموصى وان أبطل حضانتها بشرطه (أولى) باسناد الوصية اليها بل و بتفويض القاضي حيث لا وصية أمرهم اليها (من غيرها) لانها أشفق عليهم قال الاذرعي وانما يظهر كونها أولى ان ساوت الرجل في الاسترباح ونحوه من المصالح التامة (و ينعزل الوصى) وقيم الحاكم بل والاب والجد (بالفسق) وان لم يعزله الحاكم لزوال أهليته نعم تعود ولاية الاب والجد بعود العدالة لان ولايتهما شرعية بخلاف غيرهما لتوقفها على التفويض فاذا زالت احتاجت لتفويض جديد وكذا ينعزلون بالجنون والاغماء لا باختلال الكفاية بل يضم له القاضي معينا بل أفتى السبكي بانه يجوز له ضم آخر للوصى بمجرد الريبة ثم قال وظاهر كلام الاصحاب يقتضي المنع اه والذي يظهر حمل الاول على قوة الريبة والثاني على ضعفها ثم رأيت الاذرعي بحث ذلك وزاد أن هذا في متبرع اما من يتوقف ضمه على جعل فلا يعطاه الا عند غلبة الظن لئلا يضيع مال اليتيم بالتوهم من غير دليل ظاهر و يعزل القاضي قيمه بمجرد اختلال كفايته لانه الذي ولاه (وكذا القاضي) ينعزل بما ذكر (في الاصح) لزوال أهليته أيضا و يتجه في فاسق ولاه ذو شوكة مع علمه بفسقه انه لا يؤثر الا طرو مفسق آخر أقبح لان موليه قد لا يرضى به (لا الامام الاعظم) فانه لا ينعزل بما ذكر لتعلق المصالح الكلية بولايته وخالف فيه كثيرون فنقل القاضي الاجماع فيه مراده به اجماع الاكثر (و يصح الايصاء بقضاء الدين) ورد الحقوق (وتنفيذ الوصية من كل حر) سكران أو (مكلف) مختار نظير مامر في الموصى بالمال ومن ثم يأتي هنا نظير ذلك مامر هناك فلو أوصى السفيه بمال وعين من ينفذه تعين على الاوجه وتنفيذ بالياء مصدرا هو ما في أكثر النسخ كأصله وغيره وحكى عن خطه حذف الياء مضارعا قيل والاولى أولى اذ يلزم الثانية تكرار محض لانه قدم الوصية بقضاء الدين أول الفصل وحذف بيان ما تنفذ فيه ومخالفة أصله وفيه نظر لان الجار متعلق بيصح أيضا فلا تكرار

مستأنف (قوله ان نص عليه) أي شرط عدم التزوج (قوله وان أبطل) أي تزوجها (قوله باسناد الوصية) الى قول المتن وكذا القاضي في النهاية (قوله و بتفويض القاضي الخ) عبارة النهاية والمغني وللحاكم تفويض أمر الاطفال الى امرأة حيث لا وصي فتكون قيمة ولو كانت أم الاولاد فهي أولى كما قاله الغزالي في بسيطه اه (قول المتن من غيرها) من النساء والرجال اهمغني (قوله لانها أشفق) وخرج بها من خلاف الاصطخري فانه يرى أنها تلي بعد الاب والجد اه مغني (قوله قال الاذرعي) الى قوله وزاد في المغني (قوله نعم تعود ولاية الاب الخ) ومثلهما في ذلك الحاضنة والناظر بشرط الواقف و بعضهم زاد الام اذا كانت وصية اه ع ش (قوله بالجنون والاغماء) ظاهره وان قل زمنهما اه ع ش عبارة المغني والجنون والاغماء كالفسق في الانعزال به فلو أفاق غير الاصل والامام الاعظم لم تعد ولايته لانه يلي بالتفويض كالوكيل بخلاف الاصل تعود ولايته وان انعزل لانه يلي بلا تفويض و بخلاف الامام الاعظم كذلك للمصلحة الكلية فان أفاق الامام وقد ولي الآخر بدله تعذرت توليته ان لم يخف فتنة والا فلا في ولي الاول قال الامام ولا أشك أنه ينعزل بالردة ولا تعود امامته اه (قوله حمل الاول) أي جواز الضم بمجرد الريبة وقوله والثاني هو قوله وظاهر كلام الاصحاب الخ اه ع ش (قوله و يعزل القاضي الخ) هل يتعين عزله أو يجوز ضم آخر اليه محل تأمل اه سيد عمر أقول و يظهر الجواز اذا اقتضته المصلحة بل الظاهر أن قول الشارح المتقدم بل يضم الخ شامل لقيم الحاكم أيضا (قوله لانه الذي ولاه) قال النهاية و يظهر جريان ما مر من التفصيل فيما عمت به البلوى في زمننا من نصب ناظر حسبة منضما الى الناظر الاصلي اه قال ع ش قوله ما مر أي من قوله بل أفتى الخ اه (قوله بما ذكر) شامل للجنون والاغماء اه سم (قوله أنه لا يؤثر الخ) عبارة النهاية عدم انعزاله بزيادته أو بطرو فسق آخر ان كان بحيث لو كان موجودا به حال توليته لولاه معه والا انعزل لان موليه حينئذ لا يرضى به اه (قوله لان موليه قد لا يرضى به) يؤخذ منه أنه لو علم بالعادة أو قرينة رضى موليه بذلك المفسق الآخر الاقبح لم ينعزل به اه سم وقدمر آنفا عن النهاية ما تصرح به (قوله ورد الحقوق) الى قول المتن فان أذن في النهاية (قوله تعين) اي من عينه السفيه اه ع ش (قوله على الاوجه) أي من احتمالين ثانيهما منعه فيليه الحاكم أو وليه ومال اليه المغني (قوله مضارعا) أي من الثلاثي (قوله قيل والاولى الخ) أقره المغني عبارته وفي خط المصنف تنفذ بلا تحتانية مضموم الفاء والذال وسكون النون وهو معطوف على يصح و يتعلق بهما قوله منه الخ فصار كلامه حينئذ مشتملا على مسئلتين احداهما صحة الوصية بقضاء الدين والاخرى نفوذ الوصية من الحر المكلف و يلزم على هذا كما قاله ابن شهبة محذورات أحدها التكرار فان الوصية بقضاء الدين تقدم أول الفصل انها سنة فلا فائدة للحكم ثانيا بصحتها ثانيها صيرورة الكلام في الثانية غير مرتبط فانه لم يذكر في أي شئ تنفذ ثالثها مخالفة أصله أي من غير فائدة اه (قوله والاولى) أي النسخة التي بالياء مصدرا وقوله الثانية أي النسخة التي بدونها مضارعا (قوله تكرار محض) أي في قوله بقضاء الديون وقوله وحذف الخ وقوله ومخالفة الخ عطف على قوله تكرار الخ اه كردي أقول الحذف المذكور موجود في الاولى أيضا (قوله لان الجار متعلق الخ) ان أراد التعلق المعنوي فواضح او الاصطلاحي فلا يخفى ما فيه من التسامح اذ المتعلق باحد الفعلين نظير المتعلق بالآخر لانه من باب التنازع اه سيد عمر (قوله أيضا) أي كتعلقه بتنفذ (قوله فلا تكرار الخ) هذا واضح في نفي التكرار الذي أفاده

من هذا الشرط ما يزيد شفقتها على نحو الاب (قوله لان موليه قد لا يرضى به) يؤخذ منه أنه لو علم بالعادة أو قرينة رضاه وليه بذلك الفسق الآخر الاقبح لم ينعزل به (قوله بما ذكر) شامل للجنون والاغماء (قوله

حذف ذلك يغني عنه قوله الآتي ويشترط بيان ما يوصي فيه (ويشترط) في الموصي (في أمر الاطفال) والمجانين والسفهاء (مع هذا) المذكور من الحرية والتكليف وغيرهما مما أشرنا اليه (أن تكون له ولاية عليهم) مبتدأة من الشرع وهو الاب أو الجد المستجمع للشروط وان علا دون الام وسائر الاقارب والوصي والحاكم وقيمه ومنه أب أو جد نصبه الحاكم على مال من (٨٩) طرأ سفهه لان ولية الآن الحاكم دونهما

وبحث الاذرعي انه لا يصح ايصاء الفاسق فيما تركه لولده من المال لسلب ولايته على ولده وهو معلوم من المتن (وليس لوصي) توكيل الا فيما يعجز عنه أو لا يتولاه مثله على ما مر في الوكالة ولا (ايصاء) استقلالا قطعا (فان أذن له فيه) من الموصي وعين له شخصا أو فوضه لمشيئته بان قال له أوص بتركتي فلانا أو من شئت فان لم يقل بتركتي لم يصح (جاز في الاظهر) لانه استنابه فيه كالوكيل يوكل بالاذن ثم ان قال له أوص عني أو عنك فواضح والا وصى عن الموصي لا عن نفسه على الاوجه (و) لكون الوصية بكل من معنييها السابقين تحتمل الجهالات والاخطار جاز فيها التوقيت والتعليق كما يأتي فعليه (لو قال أوصيت) لزيد ثم من بعده لعمرو أو (اليك الى بلوغ ابني أو قدوم زيد فاذا بلغ أو قدم فهو الوصي جاز) بخلاف أوصيت اليك فاذا مت فقد أوصيت الى من أوصيت اليه أو فوصيك وصيي لان الموصى اليه مجهول من كل وجه ولو بلغ الابن أو قدم زيد غير أهل فهل ينعزل الاول فيلي الحاكم أو يستمر لان المراد اذا بلغ أو قدم أهلا لذلك الذي رجحه الاذرعي في بعض كتبه الثاني وله احتمال انه يفرق بين الجاهل بالوصاية الى غير الاهل وبين غيره قيل كان ينبغي تأخير هذا عقب قوله الآتي ويجوز فيه التوقيت والتعليق فانه مثال له وقد يجاب بانهما هنا ضمنيان فلو أخر هذا الى هنالك

ذلك القائل لكن يلزمه الوقوع في تكرار آخر اذ الاولى من جزئيات الثانية اهـ سيد عمر أقول بل الاولى مطلقة محمولة على الثانية المقيدة فالتكرار الذي أفاده القائل باق على حاله (قوله وحذف الخ) لا يخفى ما فيه على النبيه فان الآتي مجمل وهذا مفصل والمجمل لا يغني عن المفصل كما هو واضح فلو استند الى ما ذكر أول الفصل لكان متجها اهـ سيد عمر (قوله وحذف ذلك يغني الخ) الاغناء ليس عن الحذف بل عن الذكر اهـ سم أي فكان ينبغي ان يزيد لفظ لانه قبل قوله يغني اهـ رشيدي (قوله والمجانين) الى قوله ولو بلغ الابن في المغني الا قوله وغيره مما أشرنا اليه وقوله وبحث الاذرعي الى المتن (قوله والسفهاء) أي الذين بلغوا كذلك اهـ مغني (قوله مما أشرنا اليه) يعني بقوله مختار (قوله وان علا) أي الجد (قوله ومنه) أي القيم اهـ ع ش (قوله من المتن) أي من قوله ان يكون له ولاية الخ اهـ ع ش (قوله أو لا يتولاه الخ) أي لا يليق به فعله بنفسه اهـ نهاية (قول المتن فان أذن) بالبناء للمفعول بخط نهاية ومغني (قوله فان لم يقل بتركتي) ينبغي أو نحو قوله بتركتي كفي أمر اطفالي اهـ سم (قوله فواضح) أي يوصي في الاول عن الموصي وفي الثاني عن نفسه (قوله والا) أي بان أطلق ولم يقل عني ولا عنك لكن بعد التقييد باضافة التركة الى نفسه الذي هو شرط الصحة اهـ رشيدي (قوله على الاوجه) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية (قوله على الاوجه) هذا مساو لما في الروض وشرحه وهو الصواب بخلاف ما في الشارح أي النهاية اهـ رشيدي (قوله السابقين) أي في أول الباب بقوله فعلم اطلاق الوصية على التبرع والعهد اهـ كردي (قول المتن جاز) أي هذا الايصاء واغتفر فيه التأقيت في قوله الى بلوغ ابني أو قدوم زيد والتعليق في قوله فاذا بلغ أو قدم فهو الوصي اهـ مغني (قوله بخلاف أوصيت) الى المتن في النهاية الا قوله ولو بلغ الابن الى قيل (قوله فاذا مت) بفتح التاء وكذا قوله من أوصيت (قوله أو فوصيك الخ) عطف على قوله فقد أوصيت الخ (قوله لان الموصى اليه مجهول من كل وجه) أي لمن يباشر الايصاء فلا يرد قوله لوصيه أوص بتركتي الى من شئت اهـ سيد عمر (قوله ولو بلغ الابن الخ) ولو قال أوصيت لك سنة الى قدوم ابني ثم ان الابن قدم قبل مضي السنة هل ينعزل الوصي أم لا فيه نظر والظاهر الاول لان المعنى أوصيت لك سنة ما لم يقدم ابني قبلها فان قدم فهو الوصي فينعزل بحضور الابن ويصير الحق له واذا مضت السنة ولم يحضر الابن فينبغي ان يكون التصرف فيما بعد السنة الى قدوم الابن للحاكم لان السنة التي قدرها الوصاية له لا تشمل ما زاد اهـ ع ش (قوله الذي رجحه الاذرعي الخ) عبارة النهاية فالاقرب انتقال الولاية للحاكم لانه جعلها مغياة بذلك اهـ وعبارة المغني والظاهر كما قال شيخنا أنها مغياة بذلك اهـ (قوله الثاني) أي الاستمرار وقدم آنفا عن النهاية والمغني ترجيح الاول أي الانعزال والانتقال للحاكم (قوله بين الجاهل بالوصاية الخ) أي بعدم صحتها الى غير الاهل فينعزل وقوله وبين غيره أي بين العالم بذلك فلا ينعزل اهـ كردي (قوله قيل كان الخ) القائل المنكت كما في النهاية ووافقه أي المنكت المغني (قوله وقد يجاب بانهما هنا ضمنيان الخ) ان أراد بالضمني ما لا تصريح في صيغته بالتوقيت والتعليق فما هنا ليس كذلك أو ما لم يصرح الموصي بوصفه بهما فما يأتي لم يرد منه ما صرح فيه

وحذف ذلك يغني عنه) الاغناء ليس عن الحذف بل عن الذكر (قوله فان لم يقل بتركتي) ينبغي أو نحو قوله بتركتي كفي أمر اطفالي (قوله ثم ان قال له أوص عني الخ) ان قال له وص عني أو بتركتي أو نحوهما وصى عنه شرح م ر (قوله فهل ينعزل الاول الخ) اعتمد م ر الانعزال (قوله وقد يجاب بانهما هنا ضمنيان الخ) ان أراد بالضمني ما لا تصريح في صيغته بالتوقيت والتعليق فما هنا ليس كذلك أو ما لم يصرح الموصي بوصفه بهما فما يأتي لم يرد منه ما صرح فيه الموصي بذلك أو ما لم يصرح فيه المصنف بوصفه بهما فهذا الافائدة في

وربما توهم قصر ذلك عليهما ففصل بينهما ليكون هذا مغيدا للضمني وذاك مفيدا للصريح وكون هذا مغنيا عن ذاك لا يعترض به مثل المنهاج (ولا يجوز) للاب (نصب وصى) على الاولاد (والجد حى بصفة الولاية) عليهم حال الموت أى لا يعتد بمنصوبه اذا وجدت ولاية الجد حينئذ لان ولايته ثابتة بالشرع كولاية التزويج (٩٠) أما لو وجدت حال الايصاء ثم زالت عند الموت فيعتد بمنصوبه كما بحثه البلقينى رحمه الله لما مر ان العبرة بالشروط عند الموت وبحث السبكى رحمه الله جوازه عند غيبة الجد الى حضوره للضرورة قال الزركشى رحمه الله ويحتمل المنع فان الغيبة لا تمنع حق الولاية أى ويمكن الحاكم أن ينوب عنه اه ويتجه جوازه لو كان ثم ظالم لو استولى على المال اكله لتحقق الضرورة حينئذ وعليه يحمل كلام السبكى رحمه الله وخرج بحال الموت حال الوصية فلا عبرة بها بل يجوز على مامر نصب غيره وان كان هو بصفة الولاية حينئذ ثم ينظر عند الموت لتاهل الجد وعدمه كما علم مما مر أما على الديون والوصايا فيجوز مع وجود الجد فان لم يوص بها فالجد أولى بامر الاطفال ووفاء الدين ونحوه والحاكم أولى بتنفيذ الوصايا على ما نقلاه عن البغوى رحمه الله وغيره لكن بما يشعر بالتبرى منه ومن ثم اعتمد الاذرعى رحمه الله قول القاضى ان قضاء الديون الى الحاكم أيضا وغلطا البغوى (و) لا يجوز (الايصاء بتزويج طفل وبنت) ولو مع عدم ولى لان الوصى لا يعتنى بدفع العار عن النسب وسيأتى توقف نكاح السفيه على اذن الولى ومنه الوصى (ولفظه) أى الايصاء كما باصله وليت أى وصيغته (أوصيت اليك أو فوضت) اليك (ونحوهما) كاقمتك مقامى وقياس مامر اشتراط بعد موتى فيما عدا أوصيت ويظهر ان وكلتك بعد موتى فى أمر اطفالى كناية لانه لا يصلح لموضوعه فيكون كناية فى غيره وقياسه ان وليتك كذلك وهو ما رجحه شيخنا لكن ظاهر كلام الاذرعى انه صريح هنا وقد يوجه بانه اقرب الى مدلول فوضت اليك الصريح من وكلتك ويؤيده ما يأتى من صحة الوصية بالامامة لواحد بعد موتى وظاهره

الموصى بذلك أو مالم يصرح فيه المصنف بوصفهما فهذا الافائدة فى افراده فتأمله سم على حج اه رشيدى (قوله ربما توهم الخ) هذا التوهم مع التمثيل كان يقول كقوله كذا الا يأتى اه سم (قوله قصر ذلك) أى لتوقيت والتعليق وقوله عليهما أى الضمنيين اه كردى (قوله وكون هذا مغنيا الخ) يتأمل اه سم أى أى اذ لا يفهم من اعتقادهم الضمنى اعتقاد الصريح (قوله للاب) الى قوله على ما نقلاه فى المغنى الا قوله وبحث السبكى الى وخرج والى قوله وقياس مامر فى النهاية (قوله على أولاده) أى الصبيان والمجانين والسفهاء (قوله حال الموت) نعت لصفة الولاية (قوله أى لا يعتد الخ) أى ولا اثم عليه فى ذلك لانا لم نتحقق فساد الوصية لجواز أن لا يكون بصفة الولاية قبل الموت اه ع ش (قوله بمنصوبه) أى الاب (قوله حينئذ) أى حين الموت (قوله لما مر) أى فى شرح الى ذمى (قوله بالشروط الخ) خبران ولو قال فى الشروط بحال الموت لكان أوضح (قوله وقال الزركشى ويحتمل المنع) وهو كما قال شيخى هو الظاهر اه مغنى (قوله أكله) أى أتلفه (قوله على مامر) أى قبيل قول المصنف ولا يضر العمى (قوله مما مر) أى آنفا (قوله أما على الديون الخ) مقابل قوله على الاولاد اه سم (قوله فان لم يوص بها) أى الاطفال والديون والوصايا يعنى بشئ منها (قوله فالجد أولى الخ) قد يفهم انه لو أوصى لم يكن للجد وفاء الدين ونحوه لكن كلام الروض وغيره صريح فى أن للجد بل لسائر الورثة ذلك اه سم (قوله فالجد اولى) يعنى بمعنى الاستحقاق اه ع ش (قوله على ما نقلاه الخ) عبارة النهاية والمغنى كما قاله البغوى وجرى عليه ابن المقرى اه (قوله بما يشعر) أى بعبارة تشعر الخ (قوله أيضا) أى كتنفيذ الوصايا (قوله ولو مع عدم ولى) الى قوله وقد يوجه فى المغنى الا قوله ويظهر الى وليتك كذلك (قوله توقف نكاح السفيه) اى البالغ كذلك اه مغنى (قوله ومنه) أى الولى (قوله أى الايصاء) أى ايجاب الايصاء من ناطق اه مغنى (قوله كما باصله) أى لا كما فهم بعضهم من رجوع الضمير الى الموصى اه رشيدى (قوله كاقمتك مقامى) فى أمر أولادى أو جعلتك وصيا اه مغنى (قوله وقياس مامر) أى فى الوصية وقوله فى أمر أطفالى أى أو فى قضاء دينى أو نحوه اه ع ش (قوله وقياسه ان وليتك الخ) قال فى النهاية فهو أى وليتك كذا بعد موتى صريح خلافا للاذرعى حيث بحث أنه كناية لانه أقرب الى مدلول الخ فتأمل ما فيه من المخالفة فى النقل حيث نقل عن الاذرعى أنه كناية واختار أنه صريح ووجهه بما أفاده الشارح الى قوله ويكفى اشارة الاخرس ولعل الناسخ حرف للاذرعى عن الشيخ اه سيد عمر وفى الرشيدى ما يوافقه (قوله وهو ما رجحه شيخنا) استظهره المغنى (قوله انه صريح هنا) اعتمده النهاية كما مر آنفا (قوله وقد يوجه) أى كون وليتك صريحا وكذا ضمير ويؤيده الآتى (قوله الصريح) بالجر وصف لقوله فوضت اليك وقوله من وكلتك أى المار فى كلامه آنفا متعلق باقرب اه رشيدى (قوله بالامامة) أى العظمى اه ع ش (قوله لواحد) كقوله بالامامة متعلق بالوصية وقوله بعد موته متعلق بالامامة (قوله وظاهره) أى ما يأتى من الخ صحتها أى الوصية

افراده فتأمله (قوله ربما توهم الخ) هذا التوهم مع التمثيل كان يقول كقوله كذا الا يأتى (قوله وكون هذا مغنيا) يتأمل (قوله ويحتمل المنع) اعتمده مر (قوله اما على الديون الخ) مقابل على الاولاد (قوله فان لم يوص بها فالجد اولى الخ) قد يفهم انه لو اوصى لم يكن للجد وفاء الدين ونحوه لكن قول الروض كغيره والمنصوب لقضاء الدين يطالب الورثة بقضائه أو تسليم التركة أى لتباع فى الدين قال فى شرحه وكقضاء الدين قضاء الوصايا كما صرح به الاصل انتهى صريح فى خلافه وان للجد ذلك وقولهم فالجد اولى ينبغى ان الجد من حيث الجواز مثال كما يفهمه التعبير بالورثة فى هذه العبارة كما انها توهم ان للورثة البيع لوفاء الدين ونحوه فليراجع (قوله لكن ظاهر كلام الاذرعى انه صريح هنا) اعتمده مر

صحتها بلفظ أوصيت وفوضت واذا ثبت ذلك في فوضت ثبت في وليت وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه لانا اذا جوزنا الوصية بالامامة كان الباب واحدا فما كان صريحا هنالك يكون صريحا هنا وعكسه غاية الامر ان الموصى فيه امامة وغيرها وهذا لا يؤثر وتكفي اشارة الأخرس المفهمة وكتابته وكذا الناطق اذا سكت وأشار برأسه أن نعم وقد قرئ عليه كتاب الوصية ولا يكفي من غير قراءة ومر لذلك مزيد في مبحث صيغ الوصية (ويجوز فيه التوقيت) كأوصيت اليك سنة سواء أقال بعدها وصيي فلان أم لا أو الى بلوغ ابني (والتعليق) كاذا مت أو اذا مات وصيي فقد أوصيت اليك كأمر (ويشترط بيان ما يوصى فيه) وكونه تصرفا ماليا مباحا (٩١) كأوصيت اليك في قضاء ديوني أو في التصرف في أمر أطفالي أو في رد آبق أو ودائعي أو في تنفيذ وصاياي فان جمع الكل ثبت له أو خصصه بأحدها لم يتجاوزه ولو أطلق كأوصيت اليك في أمري أو تركتي أو في أمر أطفالي ولم يذكر التصرف صح ويظهر ان الاول عام ويفرق بين الاول وفساد نظيره السابق في الوكالة بان ذاك لو صح لحق الموكل به ضرر لا يستدرك كعتق ووقف وطلاق بخلافه هنا لتقيد تصرفه بالمصلحة لانه على الغير الذي لم يأذن في خلافه ولو أطلق وصححناه ثم أوصى لآخر في معين فالقياس ان ذلك يصير عزلا للاول عنه فيتصرف الثاني فيما عين له ويبقى الاول على ماعداه فان وصى لثان فيما وصى به للاول ولم يتعرض له شاركه ووجب اجتماعهما لانه الاحوط والمعتمد في الثاني انه للحفظ والتصرف في مالهم للعرف وفي الانوار أن قول القاضي ولي تسلك مال فلان للحفظ فقط ومر آخر الحجر بيان أن قاضي بلد المال يتصرف فيه بالحفظ ونحوه وقاضي بلد المحجور يتصرف فيه بالبيع وغيره نعم بحث بعضهم ان نظر وصاياه لقاضي بلد ماله أخذا مما مر أول الفرائض من ان من مات بلا وارث اختص بماله أهل بلده وفيه نظر ولا شاهد له في هذا على انه ضعيف فالذي يتجه ما اقتضاه كلامهم في الحجر انه لبلد المال وسيأتي جواز النقل في الوصية فليست كالزكاة حتى يعتبر فيها بلد المال (فان اقتصر على أوصيت اليك لغا) كوكلتك ولانه لا عرف يحمل عليه كما قالوه ونازع فيه السبكي رحمه الله بان العرف يقتضي انه يثبت له جميع التصرفات اه وفيه نظر بل الحق ما قالوه وما قاله غير مطرد فلا يعول عليه وان قال الزركشي يؤيده قول البيانيين ان حذف المعمول يؤذن بالتعميم وجزم الزبيلي بصحة فلان وصيي اه

بالامامة (قوله وفوضت) الواو بمعنى أو (قوله واذا ثبت ذلك) أي صحة الوصية بالامامة (قوله وليس هذا) أي وليت رد لدليل شيخ الاسلام على كنايته وليت عبارة المغني وهل تنعقد الوصاية بلفظ الولاية كوليتك بعد موتي كما تنعقد بأوصيت اليك وجهان في الشرح والروضة بلا ترجيح رجح الاذرعي منهما الانعقاد والظاهر كما قاله شيخنا انه كناية لانه صريح في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه اه (قوله كان الباب) أي باب الوصية بالامامة وغيرها (قوله فما كان صريحا هنالك) أي في الوصية بالامامة كوليت وقوله هنا أي في الوصية بغير الامامة (قوله ويكفي اشارة الاخرس) الى قوله ويفرق في المغني الا قوله ومر الى المتن وقوله سواء الى أو الى بلوغ والى قول المتن والقبول في النهاية الا هذين وقوله ولو اطلق وصححناه الى والمعتمد وقوله نعم الى فالذي (قوله المفهمة) هل يأتي فيه ما قدمناه عن ع ش في حاشية شرح ولا يضر الغمي لكن قوله وكتابته يرجح الاطلاق لان الكتابة كناية مطلقا (قوله اذا سكت الخ) عبارة النهاية والمغني ويلحق به أي بالاخرس ناطق اعتقل لسانه وأشار بالوصية برأسه أن نعم لقراءة كتابها اليه لعجزه اه وعبارة الروض وتصح بالاشارة المفهمة من العاجز عن النطق قال في شرحه كالاخرس دون القادر عليه اه (قوله ولا تكفي) أي اشارة الناطق (قوله أقال بعدها) الانسب وبعدها بالواو اه سيد عمر (قوله أو الى بلوغ الخ) عطف على سنة (قوله كامر) أي بقول المتن لو قال أوصيت اليك الى بلوغ ابني الخ (قوله ولو اطلق الخ) عبارة المغني ولو اقتصر على قوله أوصيت اليك أو أقمتك مقامي في أمر أطفالي ولم يذكر التصرف كان له التصرف في المال وحفظه اعتمادا على العرف اه (قوله ويظهر ان الاول) أي قوله أوصيت اليك في أمري أو تركتي (قوله بين الاول) أي في أمري (قوله به) أي النظير والجار متعلق بلحق (قوله لتقيد تصرفه الخ) قد يقال الوكيل يلزمه أيضا رعاية المصلحة حيث لا اذن في خلافها اه سم (قوله لانه) أي الايصاء (قوله فالقياس أن ذلك الخ) قد يقال قياس ما مر في الوصية بأمة حامل ثم بحملها ان يشتركا بينهما في المعين ويختص الاول بما عداه اه سيد عمر أقول وسيفرق الشارح بينهما في شرح ولو أوصى لاثنين (قوله فيما أوصى به الخ) عموما أو خصوصا أو اطلاقا أو تعيينا (قوله ولم يتعرض له) أي وان تعرض الاول كان رجوعا عنه كما سيأتي في شرح ولو أوصى لاثنين اه كردي (قوله والمعتمد الخ) عطف على قوله ويظهر ان الاول الخ (قوله في الثاني) وهو قوله أو في أمر أطفالي سم وع ش (قوله ان نظر وصاياه الخ) اي اذا لم يعين لذلك وصيا (قوله لقاضي بلد ماله) اي لا لقاضي بلده أي الموصي (قوله أهل بلده) اي المال (قوله على انه) أي ما مر أول الفرائض (قوله لبلد المال) كذا في أصله بخطه والمراد واضح أي لقاضي بلد المال اه سيد عمر عبارة النهاية لقاضي بلد المال لا المال اه أي فيتصرف فيه بالحفظ وغيره فخالف ماله مال المحجور ع ش (قول المتن فان اقتصر الخ) أي لم يبين الموصى فيه (قوله ونازع فيه) أي فيما قالوه (قوله وفيه نظر) أي في النزاع وكذا ضمير يؤيده (قوله وجزم الزبيلي) عطف على قول البيانيين (قوله

(قوله وكذا الناطق اذا سكت) عبارة الروض وتصح بالاشارة المفهمة من العاجز عن النطق قال في شرحه كالاخرس دون القادر عليه (قوله بخلافه هنا لتقيد الخ) قد يقال الوكيل يلزمه أيضا رعاية المصلحة حيث لا اذن في خلافها (قوله والمعتمد في الثاني) أي وهو قوله في أمر أطفالي

لان كلام البيانيين ليس فى مثل مانحن فيه وكلام الزبيلى اما ضعيف أو يفرق بينه وبين ماهنا بان ماقاله يحتمل للاقرار وهو يقبل المجهول فصح فيما يحتمله وحمل على العموم اذلامرجح وماهنا محض انشاء وهو لا يقبل الجهل بوجه (و) يشترط (القبول) من الوصى لانه اعقد تصرف كالوكالة ومن ثم اكتفى هنا بالعمل كهو ثم (٩٢) كما اقتضاه كلام الشيخين وجزم به القفال وهو أوجه من اعتماد السبكى رحمه الله اشتراط اللفظ (ولا يصح) القبول ولا الرد (فى حياته فى الاصح) لانه لم يدخل وقت تصرفه كالموصى له بالمال بخلافه بعد الموت ولا يشترط بعده الفور فى القبول مالم يتعين تنفيذ الوصايا أو يعرضها عليه الحاكم بعد ثبوتها عنده قال الاذرعى رحمه الله أو يكون هناك ماتجب المبادرة اليه (ولو وصى لاثنين) وشرط اجتماعهما أو أطلق بان قال أوصيت اليكما أو الى فلان ثم قال ولو بعد مدة أوصيت الى فلان أو قال عن شخص هذا وصيى ثم قال عن آخر هذا وصيى وظاهر كلامهم هنا انه لا فرق بين علمه بالاول وعدمه وعليه يفرق بين هذا ونظيره السابق قبل الفصل بان الاجتماع هنا ممكن مقصود للموصى لان فيه مصلحة له وثم اجتماع المالكين على الموصى به متعذر والتشريك خلاف مؤدى اللفظ فتعين النظر للقرينة وهى وجود علمه وعدمه ولو قال أوصيت اليه فيما أوصيت فيه لزيد كان رجوعا (لم ينفرد أحدهما) فيما اذا قبلا بتصرف بل لابد من اجتماعهما عليه بان يصدر عن رأيهما ولو باذن احدهما للآخر أو باذنا لثالث فيه او بان يشترى أحدهما لاحد الطفلين من الآخر شيأ للطفل الآخر فيما اذا شرط عليهما الاجتماع فى الى تصرف كل منهما عملا بالاحوط فيه وهو الاجتماع لان أحدهما قد يكون أعرف والآخر أوثق وانما يجب فيما يتعلق بالطفل وماله وتفرقة وصية غير معينة وقضاء دين ليس فى التركة جنسه بخلاف رد وديعة وعارية ومغصوب وقضاء دين فى التركة جنسه فلكل الانفراد به لان لصاحبه

(قوله لان كلام البيانيين ليس فى مثل الخ) لايخفى ما فيه فان كلام البيانيين ليس مختصا بشئ نعم يجاب بانه ليس مراد البيانيين لزوم ذلك بل ان الحذف صالح له فلا ينافى عدم اعتباره عند الشك أو وجود مقتضى الاحتياط ونحوه اه سم (قوله يحتمل للاقرار) بان يكون المعنى أوصيت له بشئ له عندى كوديعة اه ع ش (قوله وهو الخ) أى الاقرار (قوله فصح فيه) أى فيما قاله مايحتمله أى الجهل الذى يحتمله الاقرار (قوله ويشترط) الى قول المتن ولو وصى فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله قال الاذرعى الى المتن (قوله كما اقتضاه كلام الشيخين الخ) وهو المعتمد نعم تبطل بالرد ويسن قبولها لمن علم الامانة من نفسه فان لم يعلم ذلك فالاولى له عدمه فان علم من حاله الضعف أى أو الخيانة فالظاهر حرمة القبول حينئذ نهاية ومغنى (قوله لانه لم يدخل وقت تصرفه الخ) فلو قبل فى حياته ثم رد بعد وفاته لغا أو رد فى حياته ثم قبل بعد وفاته صح اه مغنى (قوله مالم يتعين تنفيذ الخ) ومع ذلك فينبغى ان لا تبطل بالتأخير وان اثم به حيث لم يترتب عليه ما يفسق بسببه اه ع ش (قوله أو يكون) الاولى أو يكن بالجزم (قوله وشرط اجتماعهما) الى قوله أو قال عن شخص فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله أو قال عن شخص الى وظاهر كلامهم (قوله اليكما الخ) أو الى زيد وعمرو اه مغنى (قوله وظاهر كلامهم هنا الخ) راجع الى الصورتين الاخيرتين فقط (قوله بان الاجتماع هنا) اى فى الموصى فيه او فى الايصاء (قوله وجود علمه) اى فتكون الوصية الثانية رجوعا عن الاولى وقوله وعدمه أى فتكون تشريكا وجعله عدم العلم قرينة فيه تسامح ولو قال وعدمها عطفا على القرينة لسلم عنه (قوله فيما اذا قبلا) الى قوله او بان يشترى فى النهاية والمغنى (قوله بتصرف) متعلق بينفرد (قوله أو باذنا لثالث الخ) منصوب بأن مضمرة بعد أو والمصدر المنسبك منها ومن منصوبها معطوف على اذن أحدهما نظير قوله تعالى او يرسل رسولا والمعنى باذن أحدهما للآخر أو باذنهما الثالث وليس منصوبا لعطفه على يصدر لايهامه حينئذ عدم صدوره عن رأيهما فى تلك الحالة وليس كذلك كما هو واضح اه سيد عمر قال سم هل شرط الاذن لثالث ان يعجزا أو لا يليق بهما أخذا مما تقدم قريبا فى الشارح اه أقول الظاهر نعم (قوله أو بان يشترى) عطف على قوله بان يصدر الخ قال سم قوله أو بان يشترى الخ هذا ما أفتى به العراقى وهو ممنوع بتصريح الاصطخرى فى أدب القضاء بامتناع شراء أحد الوصيين من الآخر شرح م ر اه وسيذكر الشارح قبيل قول المصنف وللموصى والموصى له الخ ما يوافقه (قوله فيما اذا شرط الخ) متعلق بقوله أو بان يشترى أحدهما اه كردى وكتب عليه السيد عمر أيضا ما نصه تأمل الجمع بين هذا وقوله وشرط الاجتماع أو أطلق اه وقد يجاب بان المراد باشتراط الاجتماع هنا ما يشمل الاطلاق (قوله عملا بالاحوط الخ) تعليل للمتن عبارة النهاية والمغنى عملا بالشرط فى الاول أى فى شرط الاجتماع واحتياطا فى الثانى أى فى الاطلاق اه وهى احسن (قوله وانما يجب) أى الاجتماع عند عدم التصريح بالانفراد (قوله وانما يجب) الى قوله وبحث فيه فى النهاية والمغنى (قوله الانفراد به) أى بما ذكر من الرد والقضاء (قوله لان لصاحبه)

(قوله لان كلام البيانين ليس فى مثل مانحن فيه) لايخفى ما فيه فان كلام البيانيين ليس مختصا بشئ نعم يجاب بانه ليس مراد البيانيين لزوم ذلك بل ان الحذف صالح له فلا ينافى عدم اعتباره عند الشك أو وجود مقتضى الاحتياط ونحوه (قوله وهو أوجه الخ) اعتمده م ر (قوله أو باذنا لثالث) هل شرط الاذن لثالث أن يعجزا أو لا يليق بهما أخذا مما تقدم قريبا فى الشارح (قوله أو بان يشترى احدهما لاحد الطفلين الخ) هذا ما أفتى به العراقى وهو ممنوع بتصريح الاصطخرى فى أدب القضاء

الاستقلال بأخذه وبحث فيه الشيخان بان معنى ذلك ان يعتد به ويقع موقعه لأنه يجوز الاقدام عليه لانه بالوصية فليكن بحسبها ويجاب عنه بان الذى يتقيد بالوصية هو ما يختلف الغرض فيه باختلاف المتصرفين وأما ماليس كذلك كما فى تلك المثل فلا وجه للتقييد بها فيه أما اذا قبل أحدهما فقط أو قبلاه ثم رد أحدهما ففى الصورتين الاخيرتين للباقى التصرف ولا يعوض الحاكم بدل الراد وبوجه أخذا من كلامهم بان التشريك فيهما ليس ماخوذا من تصريح الموصى به بل من احتمال ارادة التشريك المقوى له عدم تعرضه فى الثانية لبطلان الاولى المقتضى أنه ملك كلا كله عند الموت وهو متعذر فوجب التشريك بخلاف مالو رد أحدهما فى نحو أوصيت اليكما فيعوض بدله لان الموصى جعل لكل النصف صريحا فلم يبطل برجوع الآخر لكنه لم يرض بنظره وحده فوجب التعويض ولو اختلف وصيا التصرف المستقلان فيه نفذ تصرف السابق أو غير المستقلين ألزما العمل بالمصلحة التى رآها الحاكم فان امتنعا أو أحدهما أو خرجا أو أحدهما عن أهلية التصرف أناب عنهما أو عن أحدهما أمينين أو أمينا أو فى المصرف أو الحفظ والمال مما لا ينقسم استقلالا أو تولاه القاضى فان انقسم قسمه بينهما ولكل التصرف بحسب الاذن فان تنازعا

أى ماذكر من الوديعة الخ والدين (قوله وبحث فيه) أى فى جواز الانفراد وكذا الاشارة بقوله معنى ذلك (قوله ان يعتد به) اى برد ماذكر للمستحق اهـ ع ش (قوله بحسبها) اى بوفق الوصية وهو الاجتماع اهـ كردى (قوله ويجاب عنه الخ) عبارة النهاية والمغنى وقضية الاعتداد به ووقوعه موقعه اباحة الاقدام عليه وهو الاوجه وان بحثا خلافه اهـ قال ع ش قوله اباحة الاقدام ومع ذلك هل يضمن لو تلفت فى يده اولا فيه نظر وقد تقتضى الاباحة عدم الضمان وقوله عليه اى الرد اهـ وزاد فيما مر على ذلك مانصه الا ان يقال لا يلزم من جواز الاقدام عدم الضمان لجواز انه تصرف مشروط بسلامة العاقبة اهـ وهذه الزيادة هى الاقرب (قوله فى تلك المثل) بضم الميم والثاء جمع مثال (قوله بها فيه) اى بالوصية فيما ليس كذلك (قوله اما اذا قبل احدهما الخ) مقابل قوله اذا قبلا اى واستمر عليه (قوله ففى الصورتين الاخيرتين) وهما قوله أوالى فلان ثم قال الخ وقوله او قال عن شخص الخ (قوله ويوجه) اى قوله اما اذا قبل احدهما فقط اوقبلا الخ (قوله بان التشريك الخ) متعلق بيوجه وقوله فيهما اى فى الصورتين الاخيرتين وقوله به أى التشريك والجار متعلق بالتصريح وقوله المقوى له نعت للاحتمال والضمير المجرور راجع اليه وقوله فى الثانية الخ اى من الوصايتين وقوله المقتضى الخ نعت لعدم التعرض وقوله انه اى الموصى كلا اى من الوصيين كله اى كل الموصى فيه وقوله وهو متعذر اى التمليك المذكور (قوله فوجب التشريك) اى فيما اذا قبلا (قوله لورد احدهما) اى اولم يقبل اخذا من مقابله المار آنفا (قوله فى نحو اوصيت الخ) اى كقوله اوصيت لزيد وعمرو وقوله زيد وعمرو وصيى (قوله فوجب الخ) أى على القاضى (قوله ولو اختلف) الى المتن فى النهاية (قوله المستقلان) أى بان صرح الموصى بالانفراد وقوله فيه أى التصرف والجار متعلق باختلف (قوله أو غير المستقلين) أى بان صرح الموصى بالاجتماع أو أطلق (قوله فان امتنعا أو أحدهما) أى من العمل بالمصلحة الخ وكذا الامتناع من قبول الوصية كما فى المغنى (قوله أو خرجا) الى المتن فى المغنى (قوله أو خرجا الخ) أى بالموت أو الجنون أو الفسق أو الغيبة اهـ مغنى وعطفه على قوله امتنعا الخ المتفرع على الزامهما العمل المتفرع على اختلاف غير المستقلين لا يخفى ما فيه (قوله أناب عنهما) أى ولا ينعزلان فى صورة الامتناع كما صرح به فى الروض اهـ سم (قوله أو فى المصرف الخ) عطف على قوله فيه اهـ رشيدى (قوله والمال الخ) قيد للحفظ فقط عبارة الفتح مع المتن وان اختلفا أى الوصيان استقلالا أولا فى تعيين مصرف أى من تصرف الوصية اليه من الفقراء أو غيرهم فالقاضى يعين من رآه أو فى حفظ والمال مما يقسم قسم أى قسمه القاضى بينهما فان لم ينقسم جعله تحت يدهما كان يجعلاه فى بيت ويغلقاه فان لم يتراضيا فتحت يد نائبهما فان امتنعا حفظه الحاكم اهـ (قوله استقلالا أو تولاه القاضى) الظاهر كما فى شرح مر استقلالا أولا

بامتناع شراء أحد الوصيين من الآخر شرح مر (قوله اناب عنهما) أى ولا ينعزلان فى صورة الامتناع كما صرح به فى الروض (قوله استقلالا أو تولاه القاضى) الظاهر كما فى شرح مر استقلالا أو تولاه الحاكم انتهى قال فى العباب ولو اختلفا فيمن يعطى عينه القاضى أو فى حفظ المال الى التصرف وهو ينقسم قسم ثم يتصرفان معا فيما بيد كل منهما ثم ليس لاحدهما رد نصيبه الى الآخر ولو تنازعا فى عين المقسوم اقرع أولا ينقسم حفظاه معا بجعله فى بيت يقفلانه أو مع نائب لهما برضاهما والا اناب القاضى عنهما ولو واحدا فان رجعا عن الامتناع رده اليهما ولو كانا وصيين فى الحفظ فقط لم ينفرد به أحدهما مطلقا انتهى وفى فتاوى الجلال السيوطى مسئلة رجل أسند وصيته لاقوام متعددة بصيغة تدل على اجتماعهم وهو قوله اسندت وصيتى لفلان ولفلان ولفلان فرد جماعة منهم الوصية فهل يتصرف الباقون أم لا بد من اقامة واحد عن الذى رد الجواب اذا صرح باجتماع الاوصياء على التصرف أو اطلق لم يجز للباقين الانفراد بالتصرف بل ينصب الحاكم بدلا عمن رد يتصرف معهم لكن هذه الصيغة المذكورة فى السؤال عندى فى دلالتها على الاجتماع نظر بل هى ظاهرة فى استقلال كل واحد من أجل اعادة الجار فى كل اسم فلو حذف الجار مما بعد الاول فقال لفلان وفلان

في عين النصف المحفوظ أقرع بينهما فان نص على اجتماعهما في الحفظ لم ينفرد أحدهما بحال (الا ان صرح به) أي الانفراد فيجوز وحينئذ كالوكالة وكذا لو قال الى كل منكما أو كل منكما وصيي في كذا أو أنتما وصياي في كذا ويفرق بين هذا وأوصيت اليكما بانه هنا أثبت لكل وصف الوصاية فدل على الاستقلال بخلافه ثم ولو جعل عليه أو عليهما مشرفا أو ناظرا لم يثبت له تصرف وانما يتوقف على مراجعته قال الاذرعي الا في نحو شراء يقل مما لا يحتاج لنظر ولو فوض لاثنين صرف ثلثه لقراءة ختمات معلومة فقسماه ثلثه نصفين واستأجر كل الآخر لقراءة النصف فهل يجوز ذلك والذي يظهر ان كلا ان استقل جاز والا فلا اخذا من قول الاذرعي لكل من المستقلين الشراء من الآخر أي لنفسه أو طفله اه واعترض باطلاق الاصطخري امتناع شراء كل من الآخر ورد بحمله على غير المستقلين وكذلك اطلاق بعضهم في مسئلتنا انه يمتنع ذلك (وللموصي والوصي العزل) أي للموصي عزل الوصي وللوصي عزل نفسه لكن يلزمه اعلام الحاكم فورا والا ضمن (متى شاء) لجوازها من الجانبين كالوكالة نعم ان تعين على الوصي بان لم يوجد كاف غيره أو غلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم أو قاضي سوء كما هو الغالب لم يجز له عزل نفسه ولم ينفذ لكن لا يلزمه ذلك مجانا بل بالاجرة وهل له ان يتولى أخذها ان خاف من اعلام قاض جائر لتعذر الرفع اليه والتحكيم لانه لا بد فيه من رضا الخصمين محل نظر ولو قيل بجوازه بشرط اخبار عدلين عارفين له بقدر أجرة مثله ولا يعتمد معرفة نفسه احتياطا لم يبعد والاوجه أنه يلزمه عزل القبول في هذه الحالة وانه يمتنع عزل الموصى له حينئذ لما فيه من ضياع نحو ودائعه أو مال أولاده ويمتنع عليه عزل نغسه أيضا اذا كانت اجارة بعوض فان كانت بعوض من غير عقد فهي جعالة

تولاه الخ قال في العباب ولو اختلفا فيمن يعطي عينه القاضي أو في حفظ المال الى التصرف وهو ينقسم قسم ثم يتصرفان معا فيما بيد كل منهما ثم ليس لاحدهما رد نصيبه الى الآخر ولو تنازعا في عين المقسوم أقرع أو لا ينقسم حفظاه معا بجعله في بيت يقفلانه أو مع نائب لهما برضاهما والا أناب عنهما ولو واحدا فان رجعا عن الامتناع رده اليهما ولو كانا وصيين في الحفظ فقط لم ينفرد به أحدهما مطلقا انتهى اه سم وقوله الظاهر أقول بل الصواب وقوله كما في شرح الخ أي وبعض نسخ الشارح وقوله استقلا أو لا أي سواء استقلا أم لم يستقلا فجواب الشرط قوله تولاه الخ (قوله في عين النصف) أي بان قال كل انا احفظ هذا النصف (قوله بحال) أي سواء قبل المال الانقسام ام لا (قوله اى الانفراد) الى قوله ولو فرض لاثنين في النهاية والمغني (قوله فيجوز) اى الانفراد فاذا ضعف احدهما انفرد الآخر كما لو مات او جن وللامام نصب من يعين الآخر واذا تعين اجتماعهما على التصرف أي بالنص عليه او بالاطلاق واستقل احدهما به لم يصح تصرفه وضمن ما انفق على الاولاد وغيرهم اه مغني (قوله بين هذا) اى انتما وصياي في كذا اه فتح الجواد (قوله اثبت لكل وصف الوصاية) لان التثنية في حكم تكرير المنفرد اه مغني (قوله عليه) أي الوصي أو عليهما أي الوصيين (قوله مشرفا أو ناظرا) قضية العطف مغايرتهما فلينظر ولعله غير مراد بل هو عطف تفسير الا أنه لا يكون باو الا أن تجعل مجازا عن الواو اه ع ش أقول ويؤيده اقتصار المغني على المشرف (قوله لم يثبت له) أي المشرف (قوله وانما يتوقف) أي التصرف (قوله كل) أي من الاثنين وقوله في قراءة النصف أي نصف الختمات (قوله واعترض) أي قول الاذرعي وقوله ورد أي الاعتراض بحمله أي اطلاق الاصطخري (قوله وكذلك اطلاق بعضهم) أي فيحمل على غير مستقلين في مسئلتنا أي مسئلة الختمات الخ (قوله أي للموصي) الى قوله وبما تقرر في مسئلة الاجارة في النهاية الا قوله لكن يلزمه الى المتن وقوله وهل له أن يتولى أخذها الى والاوجه (قوله لجوازها) أي الوصاية من الجانبين الى قوله وهل له ان يتولى في المغني (قوله ان تعين) أي الايصاء (قوله أو غلب الخ) عطف على تعين (قوله باستيلاء ظالم أو قاض سوء) قضية العطف مغايرتهما وهو ظاهر بحمل الظالم على متغلب لا ولاية له وحمل القاضي على متول لفصل الاحكام والخصومات لكنه يجور في حكمه اه ع ش (قوله لا يلزمه) أي الوصي ذلك أي الاستمرار على الوصاية (قوله والتحكيم) بالجر عطفا على الرفع أو بالنصب على انه مفعول معه (قوله لانه لا بد فيه من رضا الخصمين) أي وهو متعذر (قوله من رضا الخصمين) من الثاني سم قد يقال الثاني هو الموصى عليه اه سيد عمر (قوله ولو قيل بجوازه بشرط اخبار الخ) أطلق المغني جواز الاخذ عبارته واذا كان الناظر في مال الطفل أجنبيا فله ان يأخذ من مال الطفل قدر أجرة عمله فان كانت لا تكفيه أخذ قدر كفايته بشرط الضمان وان كان أبا أو جدا أو أما بحكم الوصية لها وكان فقيرا فنفقته على الطفل وله ان ينفق على نفسه بالمعروف ولا يحتاج الى اذن حاكم كما قاله ابن الصلاح اه (قوله له) أي الوصي والجار متعلق باخبار الخ وقوله ولا يعتمد الخ بالنصب على اخبار (قوله في هذه الحالة) أل فيه للجنس الشامل لحالة التعيين وحالة غلبة ظن التلف (قوله عزل الموصى له) اى الوصي والجار متعلق بعزل الخ (قوله اذا كانت) أي الوصاية (قوله اجارة بعوض) سيذكر صورة الاجارة وكان الاولى ان يقول بعوض اجارة (قوله فهي جعالة) أي وله

وفلان كانت صورة الاطلاق انتهى (قوله فدل الخ) في هذا التفريع كقوله الآتي بخلافه ثم نظر لا يخفى اذ مجرد اثبات وصف الوصاية لا يدل على الاستقلال واثبات ذلك الوصف موجود ثم أيضا (قوله لا بد فيه من رضا الخصمين) من الثاني

قاله الماوردي واعترض بان شرط صحة الاجارة امكان الشروع فى المستاجر له عقب العقد وهنا ليس كذلك وبان شرطها العلم باعمالها وأعمال الوصاية مجهولة وأجاب السبكي عن الاول بان صورته ان يستاجره الموصي على أعمال لنفسه فى حياته ولطفله بعد موته أو يستاجره القاضي على الاستمرار على الوصية لمصلحة رآها بعد موت الموصي ويجاب عن الثاني بان الغالب علمها وبان مسيس الحاجة اليها اقتضى المسامحة بالجهل بها وقول الكافي لا يصح الاستئجار لذلك ضعيف واذا الزمت الوصاية باجارة وعجز عنها استؤجر عليه من ماله من يقوم مقامه فيما عجز عنه وجاز ذلك مع أنها اجارة عين وهى لا يستوفى فيها من غير المعين قال الاذرعي لان ضعفه بمنزلة عيب حادث فيعمل الحاكم ما فيه المصلحة من الاستبدال به والضم اليه *(تنبيه)* تسمية رجوع الموصي عن الايصاء اليه عزلا مع انه لا عبرة بالقبول فى الحياة كما مر مجاز وكذا تسمية رجوع الوصي عن القبول اذ قطع السبب الذي هو الايصاء بالرجوع عنه أو بعدم قبوله منزل منزلة قطع المسبب الذي هو التصرف لو ثبت له وبهذا الذي قررته اندفع بناء السبكي لذلك على ضعيف أن العبرة بالقبول فى الحياة وبما تقرر فى مسئلة الاجارة يعلم بطلان جعله لمن يتجر لطفله شيئا أجرة وكذا تبطل الوصية له كل سنة بكذا أو مادام وليا على ولده فى غير السنة الاولى كما مر لان الجهل بآخر مدة استحقاقه يصيرها مجهولة لا يمكن اعتبارها من الثلث كمسئلة الدينار المشهورة وافتاء بعضهم بصحتها وهم وحكى الامام عن والده انه لو جعل لوصيه جعلا قدر أجرة المثل لم يجز العدول عنه لمتبرع قال الامام ومحله ان كان الوصي كافيا والجعل يفي به الثلث فان لم يكف أو زاد الجعل على الثلث ولم يرض بالثلث فالوجه القطع بالعدول للمتبرع (واذا بلغ الطفل) أو افاق المجنون أو رشد السفيه (ونازعه) أي بحاله الوصي (فى) أصل أو قدر نحو (الانفاق) اللائق (عليه) أو على ممونة (صدق الوصي) بيمينه وكذا قيم الحاكم لان كلا منهما أمين ويتعذر عليه اقامة البينة عليه بخلاف البيع للمصلحة أما غير اللائق فيصدق الولد فيه قطعا

عزل نفسه متى شاء اه ع ش (قوله قاله) أي قوله ويمتنع عليه الخ (قوله عن الاول) هو قوله ان شرط صحة الاجارة امكان الشروع (قوله بعد موت الموصي) تنازع فيه قوله يستأجره الخ وقوله رآها (قوله عن الثاني) هو قوله وان شرطها العلم الخ (قوله بان الغالب الخ) يتأمل المراد من هذا الجواب اه رشيدي عبارة السيد عمر قوله بان الغالب الخ محل تامل فالاولى الاقتصار على الجواب الثاني اه (قوله وبان مسيس الحاجة) أي قوة الحاجة اه ع ش (قوله اليها) أي الاجارة (قوله بالجهل بها) أي بالاعمال (قوله استؤجر عليه) أي الوصي (قوله لان ضعفه) أي الوصي الاجير (قوله من الاستبدال به الخ) قد يقال العيب انما يقتضي الفسخ لا الاستبدال اه سم (قوله كما مر) أي آنفا بقول المصنف ولا يصح فى حياته (قوله مجاز) فان العزل فرع الولاية ولا ولاية قبل موت الموصي فالاولى التعبير بالرجوع كما فى الروضة وأصلها اه مغني (قوله وكذا تسمية رجوع الوصي عن القبول) بمعنى عدم قبوله كما يدل عليه ما ياتي والا فهو بعد القبول رجوع حقيقة اه رشيدي وقوله رجوع حقيقة صوابه عزل حقيقة (قوله لو ثبت الخ) أي التصرف (قوله وبهذا الذي الخ) أي من المجاز (قوله لذلك) أي لتسمية رجوع الموصي أو الوصي عزلا (قوله ان العبرة الخ) بدل من ضعيف (قوله وبما تقرر الخ) يعني بالجوابين عن الاعتراضين (قوله له) أي لشخص (قوله فى غير السنة الاولى) متعلق بتبطل (قوله كما مر) أي قبيل قول المصنف وتصح بحج تطوع اه كردي (قوله يصيرها) أي الوصية بمعنى الموصى به (قوله لا يمكن اعتبارها من الثلث) قد تقدم عن السيد عمر ما فيه (قوله كمسئلة الدينار) أي المارة قبيل قول المصنف وتصح بحج تطوع (قوله قدر أجرة المثل) بماذا تنضبط أجرة المثل اذ المدة لا ضابط لها اه سيد عمر (قوله عنه) أي الوصي بجعل (قوله والجعل يفي به الخ) أو لا يفي ورضي به اه سيد عمر (قوله يفي به الثلث) انظر بماذا يعلم وفاء الثلث بذلك فان العبرة فيه كما مر بحال الموت لا بحال الوصية (قوله بالعدول الخ) ظاهره تعين العدول حينئذ لا جوازه فليراجع (قول المتن واذا بلغ الطفل) أي رشيدا اه مغني (قوله أو أفاق المجنون) الى قوله بيمينه لتعدى فى المغني والى قوله ويؤيده فى النهاية (قوله اى الوصي) أو نحوه كالاب مغني عبارة سم قوله أي الوصي أي أو الاب أو الجد وعبارة المنهج وصدق بيمينه ولي مال فى انفاق على موليه لائق لا فى دفع المال انتهى وقوله ولي مال قال فى شرحه وصيا كان أو قيما أو غيره انتهى فشمل الاصل والحاكم فلا بد من يمين الحاكم قبل عزله خلافا لمن خالف اه (قوله وكذا قيم الحاكم) أي الا الحاكم فيصدق بلا يمين وان عزل حلبي وحجر واعتمد م ر أنه لا بد من يمينه قبل العزل وبعده سم اه بجيرمي أقول قضية اطلاق ما مر عن المغني وشرح المنهج وقول الشارح الآتي كالمغني والاوجه ان الحاكم الثقة مثلهما الخ وصريح الاسنى ان الحاكم لا بد من يمينه كما قاله م ر ويتبين مما يأتي ان الخلاف بين الرملي وبين الشارح وغيره ممن ذكر انما هو فى ان المصدق بيمينه فى دفع المال الحاكم الثقة أو الولد واختار الشارح وغيره ممن مر الاول والنهاية الثاني (قوله فيصدق الولد فيه) أي فى غير اللائق أي فى انكاره صرفه عبارة سم

(قوله من الاستبدال به الخ) قد يقال العيب انما يقتضي الفسخ لا الاستبدال (قوله أي الوصي) أي أو الاب أو الجد وعبارة المنهج وصدق بيمينه ولي مال فى انفاق على موليه لائق لا فى دفع المال انتهى وقوله ولي مال قال فى شرحه وصيا كان أو قيما أو غيره انتهى فشمل الاصل والحاكم فلا بد من يمين الحاكم قبل عزله وبعده خلافا لمن خالف م ر (قوله فيصدق الولد) لعل المراد فيما عدا القدر اللائق وفى العباب لا فى

بيمينه لتعدى الوصى بفرض صدقه ولو تنازعا فى الاسراف وعين القدر نظر فيه وصدق من يقتضى الحال تصديقه وان لم يعين صدق الوصى وما ذكر فى الحالة الاولى من احتياج الولد لليمين فيه نظر ظاهر والذى يتجه أخذا مما تقرر آخرا انه متى علم فى شئ انه غير لائق لم يحتج ليمين الولد بل ان كان من مال الولى فلغو أو الولد ضمنه ولو اختلفا فى شئ أهو لائق أولا ولا بينة صدق الوصى بيمينه لان الاصل عدم خيانته أو فى تاريخ موت الاب وأول ملكه للمال المنفق عليه منه صدق الولد بيمينه وكالوصى فى ذلك وارثه ويؤيده قولهم لو ادعى وارث الوديع ان مورثه رد على المالك صدق الوارث بيمينه وقول البغوى لابد من البينة ضعيف وللاصل الانفاق من ماله للمصلحة ويصدق بيمينه فى قصده الرجوع فيرجع بخلاف نحو الوصى لا يرجع الا ان أذن له القاضى وكذا اذا وفى الوصايا أو مؤن التجهيز من ماله لا يرجع الا ان أذن له فيه أو قصد الرجوع وأشهد عليه عند فقد الحاكم كما مر وكان ذلك لمصلحة تعود على المولى ككساد ماله ورجاء ربحه بتأخير بيعه نعم ان دفع الوصى ولو وارثا باذن الورثة فى الاولى وبقيتهم فى الثانية رجع عليه وعليه يحمل اطلاق العبادى رجوع الوارث (أو) تنازعا (فى دفع) المال (اليه بعد البلوغ) أو الافاقة أو الرشد أو فى اخراجه الزكاة من ماله كما هو ظاهر وصرح به بعضهم (صدق الولد) بيمينه ولو على الاب لانه لا تعسر اقامة البينة عليه وهذه لم تتقدم فى الوكالة لان تلك فى القيم وهذه فى الوصى وليس مساويا له من كل وجه نعم حكايته الخلاف فى القيم وجزمه فى الوصى معترض بان الخلاف فيهما ويصدق أحدهما فى عدم الخيانة وتلف بنحو غصب أو سرقة كالوديع لا فى نحو بيع لحاجة أو غبطة أو ترك أخذ بشفعة لمصلحة الا ببينة بخلاف الاب والجد يصدقان بيمينهما والاوجه ان الحاكم الثقة الامين

ببيع

قوله فيصدق الولد لعل المراد فيما عدا القدر اللائق وفى العباب لا فى الزائد على اللائق أى لا يصدق الولى فيه وهو بدل لما قلناه اه (قوله بيمينه) سيذكر أنه ضعيف (قوله لتعدى الوصى) أى بانفاق غير اللائق وقوله بفرض صدقه أى الوصى (قوله وعين القدر) أى قدر ما ادعاه من الانفاق اه شرح الروض (قوله نظر فيه) يظهر ان الناظر القاضى أو نائبه اه سيد عمر (قوله وصدق الخ) أى بلا يمين اه ع ش (قوله من يقتضى الحال تصديقه) يعنى لا يصدق من يكذبه الحس اه كردى (قوله وان لم يعين الخ) قد يقال الدعوى حينئذ مجهولة فانى تصح وبفرض صحتها لو نكل الوصى عن اليمين بماذا يقضى عليه محل تامل اه سيد عمر (قوله صدق الوصى) أى بيمينه كما فى شرح الروض ويفيده أيضا ما مر آنفا عن السيد عمر (قوله فى الحالة الاولى) هى قوله اما غير اللائق اه ع ش (قوله مما تقرر آخرا) يعنى قوله وصدق من يقتضى الحال تصديقه (قوله بل ان كان) أى الزائد على اللائق (قوله أو فى تاريخ موت الاب) كان قال مات من ست سنين وقال الولد من خمس واتفقا على الانفاق من يوم موته اه شرح الروض (قوله أو أول ملكه) أى الولد عطف على تاريخ الخ عبارة شرح الروض ومثله أى النزاع فى تاريخ موت الاب ما لو نازع الوالد أو الوصى أو القيم فى أول مدة ملكه للمال الذى أنفق عليه منه اه (قوله وكالوصى فى ذلك) أى فيما تقدم فى المتن والشارح (قوله ويؤيده) أى كون وارث الوصى مثله (قوله وقول البغوى) مبتدأ خبره قوله ضعيف وقوله لابد الخ اى لوارث الوديع (قوله وللاصل) هل يشمل الام الوصية فليراجع (قوله نحو الوصى) كقيم الحاكم بخلاف الحاكم الامين أخذا من الاستثناء الآتى آنفا وقوله الآتى والاوجه الخ (قوله ان أذن له القاضى) ويظهر أخذا مما يأتى آنفا أو قصد الرجوع وأشهد عليه عند فقد الحاكم وكان ذلك لمصلحة الخ ولو كان فصله بكذا يوهم خلافه فليراجع (قوله كما مر) أى فى شرح فى تنفيذ الوصايا (قوله ككساد ماله) أى المولى (قوله فى الاولى) أى اذا كان الوصى غير وارث وقوله فى الثانية أى اذا كان وارثا سيد عمر وسم وهل يقوم العلم برضاهم بالدفع ثم الرجوع يقوم مقام اذنهم أولا (قوله أو تنازعا) الى قوله ولو أوصى بثلث تركته فى النهاية الا قوله والاوجه الى ولا يطالب أمين وقوله أو اشترى من وصى آخر الى ولا يجوز له وقوله قبل الخوض فيه وقوله لو اشترى شيأ مصدقا للبائع الى لو اشترى شيأ من وكيل (قوله تنازعا) المناسب للمعطوف عليه نازعه كما فى المغنى (قول المتن بعد البلوغ) أى رشيدا اه مغنى (قوله أو فى اخراجه) أى الوصى الزكاة من ماله أى الطفل فيما يظهر (قوله كما هو ظاهر الخ) عبارة النهاية على ما صرح به بعضهم لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى بانه لابد من بينة اه وفيه وقفة ظاهرة (قوله بيمينه) الى قوله ويصدق أحدهما فى المغنى (قوله وهذه) أى مسئلة المتن (قوله لم تتقدم الخ) أى حتى تكون مكررة كما قيل (قوله لان تلك) أى المتقدمة فى الوكالة (قوله وليس) أى الوصى (قوله فيهما) خبران (قوله أحدهما) أى الوصى والقيم وكان الاولى كل منهما بل الاضمار كما فى النهاية ليرجع الضمير لمطلق الولى (قوله أو ترك أخذ بشفعة) عطف على نحو بيع ولعل فائدة هذا أنا اذا صدقنا الولد بقيت شفعته اه رشيدى (قوله بخلاف الاب الخ) راجع لقوله لا فى نحو

الزائد على اللائق أى لا يصدق الولى فيه وهو بدل لما قلنا (قوله فى الاولى وبقيتهم فى الثانية) المراد بالاولى الوصى وبالثانية الوارث (قوله ولو على الاب) قال المزجد فى التجريد لو تنازع الاب أو الجد والصبى فى دفع المال اليه بعد البلوغ فطريقان أصحهما فى الجواهر القطع بقبول قولهما وفى الاذرعى أن مفهوم كلام الشيخين قبول قول الاب أو الجد وصرح غيرهما بانهما كالوصى فى الرد منهم الامام والغزالى وهو الظاهر قال فى المطلب والكفاية وهو المشهور وهو مقتضى ما ذكره الشيخ فى التنبيه فى باب الحجر انتهى (قوله بخلاف الاب والجد)

مثلهما والافكالوصي وعلى هذا التفصيل يحمل ماوقع للسبكي وغيره في ذلك من التناقض ولا يطالب أمين كوصي ومقارض وشريك ووكيل بحساب بل ان ادعى عليه خيانة حلف ذكره ابن الصلاح في الوصي والهروي في أمناء القاضي ومثلهم بقية الامناء وأفهم كلام القاضي ان الامر في ذلك كله راجع لرأي القاضي بحسب ما يراه من المصلحة ورجح ولو لم يندفع نحو ظالم الا بدفع نحو مال لزم الولي دفعه ويجتهد في قدره ويصدق فيه بيمينه ولو بلاقرينة على الاوجه أو الا بتعييبه جازله بل يلزمه أيضا لكن لا يصدق فيه لسهولة اقامة البينة عليه ولو أراد وصي شراء شيء من مال الطفل رفع للحاكم ليبيعه أو اشترى من وصي آخر مستقل كما أفتى به (٩٧) الاذرعي ولا يجوز له أن يبيع ممن لا يبيع له الوكيل وينعزل بما ينعزل به ولا تقبل شهادته لموليه فيما هو وصي فيه ان قبل الوصاية والا قبل وان قال أوصى الي فيه وكذا لو عزل نفسه قبل الخوض فيه ولو اشترى شيأ من وصي وسلمه الثمن فكمل المولى عليه وأنكر كون البائع وصيا عليه واسترد منه المبيع رجع على الوصي بما أداه اليه وان وافقه على انه وصي خلافا للقاضي لقولهم لو اشترى شيأ مصدقا للبائع على ملكه له ثم أقبضه الثمن ثم استحق رجع عليه بالثمن لانه انما أقر له بناء على ظاهر الحال وكذا لو اشترى شيأ من وكيل وسلمه الثمن وصدقه على الوكالة ثم أنكرها الموكل ونزع منه المبيع فيرجع على الوكيل ومن اعترف ان عنده مالا لفلان الميت وزعم انه قال له هذا الفلان أو أنت وصي في صرفه في كذا لم يصدق الا ببينة كما رجحه الغزي وغيره وهو أحد وجهين في الثانية وترجيح السبكي في الاولى انه يصرف للمقر له بعيد الا أن يكون مراده انه يجوز له بل يلزمه باطنا دفعه له لكن هذا لانزاع فيه ولو أوصى بثلث تركته ان يصرفها في وجوه البر وهي مشتملة على أجناس مختلفة باع الوصي الثلث بنقد البلد كما أشار اليه البلقيني في فتاويه قال غيره وهو مراد الاصحاب بلاشك وفيها فيمن أوصى بانه نذر بشيء انه يصرف في وجوه البر والقربات أنه يصرف في ذلك ووجوه البر ما تضمنه قوله تعالى وآتى المال على حبه ذوي القربى الآية والقربات كل نفقة في واجب أو مندوب اه ملخصا وماذكره في وجوه البر خالف فيه قول الشيخين ان أفرد البر أو الخير أو الثواب كان قال لسبيل البر اختص باقارب الميت أي غير الوارثين

بيع الخ (قوله مثلهما الخ) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية عبارته كالوصي لا كالاب والجد اه (قوله والا) أي وان لم يكن الحاكم ثقة أمينا فكالوصي أي فلا يصدق الا ببينة (قوله وعلى هذا التفصيل) أي في الحاكم (قوله في ذلك) أي الحاكم وقوله من التناقض بيان لما وقع الخ قوله بحساب) أي في الكل اه ع ش والجار متعلق بيطالب (قوله بل ان ادعى) ببناء المفعول نائب فاعله (قوله عليه) أي على الامين قال ع ش ومثله وارثه اه (قوله حلف) أي المدعى عليه ولو بجعل اه ع ش (قوله ان الامر في ذلك كله الخ) أي في الوصي ومثله القاضي بخلاف الوكيل والمقارض والشريك فان الامر فيه للمالك فان طلب حسابه أجيب والا فلا وما وقع فيه النزاع القول فيه قول الامين اه ع ش أي بيمينه (قوله ورجح) أي ما أفهمه كلام القاضي (قوله ولو لم يندفع) الى قوله بل يلزمه في المغني (قوله ولو بلاقرينة الخ) كان وجهه ان الظالم انما يأخذ غالبا على وجه السر فيتعذر الاشهاد على أخذه فلو لم يصدق الوصي لامتنع الناس عن الدخول في الوصاية اه سيد عمر (قوله أو الا بتعييبه الخ) عطف على الا بدفع الخ (قوله لسهولة اقامة البينة الخ) ان أراد الاشهاد على التعييب فقط فاي فائدة فيه وان أراد على سببه وهو طلب الظالم له ففيه نظير ما مر فيما قبله فما نقله المحشي عن شرح الروض أوجه اه سيد عمر عبارة المحشي قوله لكن لا يصدق فيه الخ قال في شرح الروض والاوجه التسوية بين هذا وما قاله آنفا في انه لافرق لان ذلك لا يعلم الا منه غالبا انتهى اه (قوله ولا يجوز له) أي للوصي بل لمطلق الولي (قوله بما ينعزل) أي الوكيل وقوله شهادته أي الوصي وقوله وصي فيه أي دون غيره اه ع ش (قوله والا) أي وان لم يقبل الوصاية وقوله قبل الاولى كما في النهاية قبلت بالتأنيث وفي سم ما نصه قوله والا قبل ظاهره وان قبل بعد ذلك اه (قوله وكذا الخ) أي تقبل شهادته لموليه الخ وقوله قبل الخوض فيه يفهم انه لا تقبل شهادته بعد الخوض في الدعوى مطلقا (قوله ولو اشترى) أي شخص (قوله وأنكر كون البائع وصيا الخ) أي ولم يثبته المشتري (قوله رجع على الوصي) أي ورجع المولى عليه على المشتري بالفوائد التي استوفاها مدة وضع يده عليه كما يرجع على الغاصب بما استوفاه لتبين فساد شرائه اه ع ش (قوله وان وافقه) أي وافق المشتري البائع (قوله لو اشترى) أي شخص (قوله وزعم) أي قال اه ع ش (قوله لم يصدق الخ) أي فيما زعمه بصورتيه (قوله وهو أحد وجهين الخ) معتمد اه ع ش (قوله ان يصرفها) كقوله بثلث تركته متعلق باوصي لكنه بمعنى الايصاء بالنسبة للاول وبمعنى الوصية بالنسبة للثاني وقوله وهي أي والحال ان التركة الخ (قوله باع الوصي الخ) هل المراد جوازا أو وجوبا فليحرر والاقرب الاول (قوله وهو) أي ما أشار اليه البلقيني (قوله وفيها) أي فتاوى البلقيني خبر مقدم لقوله انه يصرف الخ وقوله فيمن أوصى متعلق بالخبر (قوله والقربات) عطف على وجوه البر (قوله والقربات كل نفقة الخ) عطف على جملة ووجوه البر ما تضمنه الخ

مثلهما الام الوصية على المعتمد ر (قوله لكن لا يصدق فيه) الذي في شرح الروض عن الاذرعي هل يصدق ينظر ان دل الحال على صدقه فنعم والا فلا وفيه احتمال انتهى قال في شرح الروض والاوجه التسوية بين هذا وما قاله آنفا في أنه لافرق لان ذلك لا يعلم الا منه غالبا انتهى (قوله والا قبل) ظاهره وان قبل بعد ذلك

للمسافر انهم لا يعطون لكن نازعهما في ذلك جمع وأطالوا لاسيما الاذرعي في التوسط قال بعضهم ومع هذا فاذا فوض للوصي التفرقة بحسب ما يراه يلزمه تفضيل أهل الحاجة لاسيما من أقارب الميت اذ عليه في تقدير الانصباء رعاية مصلحة الميت بما فيه مزيد أجره وثوابه بحسب ما يراه وهو متجه المدرك وان كان خلاف قضية اطلاقهم أن محارمه الذين لا يرثونه أولى ولو أوصى لانسان بجزء من ماله يصرفه فيما أوصى به ولجهات

الخير فمات ولم يعلم ما أوصى به بطلت الوصية في نصف ماعينه اذا أيس من معرفة وصيته كما أفتى به غير واحد وافتاء بعضهم بصحتها كما لو أوصى بثلثه ولم يذكر مصرفا مردود بان غالب الوصايا للمساكين فحمل المطلق عليه وهنا لا سبيل للصرف اليهم مع احتمال ان المصرف الذي جهل غيرهم من غير قرينة تدل عليه ولك ان تقول ينبغي الصحة في الكل لا لما ذكر بل لان الغالب بل المطرد في الوصية أنها لا تكون الا في جهة خير فاذا جهل ما أوصى به حمل على أنه من جملة جهات الخير التي ذكرها بل الظاهر انه انما سكت عن بيان ما أوصى به لشمول قوله ولجهات الخير له والعمل بما دلت عليه القرائن جائز للوصي الرجوع اليه

(كتاب الوديعة)

هي لغة ما وضع عند غير مالكه لحفظه من ودع يدع اذا سكن لانها ساكنة عند الوديع وقيل من الدعة أي الراحة لانها تحت راحته ومراعاته وشرعا العقد المقتضي للاستحفاظ أو العين المستحفظة فهي حقيقة

ولو أفرد القربات وحذف كلمة كل كان أولى (قوله للمسافر) أي غير مرة (قوله وفيما فوض للوصي التفرقة بحسب ما يراه الخ) أي ولم يربط الاعطاء بوصف الفقر مثلا والا فلا يجب تفضيل أهل الحاجة على المنقول المعتمد كما تقدم في أواخر فصل الاحكام اللفظية مع الفرق بينه و بين ما هنا راجعه (قوله اذ عليه) أي الوصي (قوله بحسب ما يراه) متعلق برعاية الخ (قوله وهو) أي ما قاله البعض وكذا ضمير كان (قوله لانسان بجزء) الجاران متعلقان بأوصى نظير ما مر آنفا (قوله ولجهات البر) عطف على قوله فيما أوصى به واللام بمعنى في (قوله ولم يعلم) ببناء المفعول من العلم أو الفاعل من الاعلام أي ولم يبين ويؤيده قوله الآتي وانما سكت عن بيان الخ (قوله ماعينه) أي الجزء الذي عينه (قوله غيرهم) أي غير المساكين (قوله عليه) أي غيرهم (قوله جائز الخ) خبر سببي لقوله والعمل وفي المغني خاتمة لا يخالط الوصي الطفل بالمال الا في المأكول كالدقيق واللحم للطبخ ونحوه مما لا بد منه للارفاق وعليه حمل قوله تعالى وان تخالطوهم الآية ولا يستقل بقسمة مشترك بينه و بينه لان القسمة ان كانت بيعا فليس له تولي الطرفين أو افرازا فليس له ان يقبض من نفسه لنفسه ولو باع له شيأ حالا لم يلزم الاشهاد فيه بخلاف المؤجل ولو فسق الولي قبل انقضاء الخيار لم يبطل البيع في أحد وجهين رجحه الاذرعي ولو قال أوصيت الى الله والى زيد حمل ذكر اسم الله على التبرك اه

(كتاب الوديعة)

(قوله هي لغة) الى قوله ولكنه لم يتق في المغني الا قوله و يصح ارادتهما الى ثم عقدها والى قوله وفيه نظر في النهاية الا قوله بان جوز الى المتن (قوله من ودع) بضم الدال سكن شوبري لكن في القاموس ودع ككرم و وضع فهو وديع ووادع سكن انتهى اه ع ش (قوله وارادة كل منهما) يؤيد ارادة العين من عجز عن حفظها اه سم عبارة ع ش لكن ان حملت في الترجمة على العقد وجب ان يراد بالضمير في قوله عن حفظها العين فيكون فيه استخدام اه (قوله ثم خرجت الخ) أي بتفسيرها شرعا بانها العقد المقتضي الخ اه ع ش (قوله اللقطة والامانة الشرعية الخ) أي اذ لا يصدق عليهما الاستحفاظ أي طلب الحفظ من الغير ولا التوكيل والتوكل اه سم (قوله والامانة) عطفها على اللقطة لان المغلب في اللقطة معنى الاكتساب اه ع ش (قوله والحاجة بل الضرورة الخ) عبارة المغني والنهاية والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها فهي وان نزلت في رد مفتاح الكعبة الى عثمان بن طلحة لكنها عامة في جميع الامانات وقوله تعالى فليؤد الذي اؤتمن أمانته وخبر أد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك ولان بالناس حاجة بل ضرورة اليها اه (قوله بل الضرورة) ينبغي أن يجعل انتقالا لا ابطالا اذ قد يكون الداعي اليها حاجة وقد يكون ضرورة كما هو ظاهر اه سم (قوله بمعنى الايداع) هلا قال بمعنى العقد اه سم عبارة ع ش قوله بمعنى الايداع أي لا العين اه أي فالمراد بالايداع العقد (قوله وشرط الوديعة) المتبادر ارادة

(كتاب الوديعة)

(قوله عند غير مالكه لحفظه) قد يرد عليه ايداع البائع الذي له حق حبس المبيع للمشتري الآن فمنع ان هذا ايداع لغة وقد يستبعد منع ذلك (قوله وارادة كل منهما) يؤيد ارادة العين من عجز عن حفظها (قوله كنجس منتفع به) ان كان قيد الانتفاع به لان غيره وديعة فاسدة فالقيد غير ضروري لانه قد يقصد بالتعريف جميع الافراد ولو فاسدة وان كان لانه لا يسمى وديعة مطلقا فقد يمنع (قوله ثم خرجت اللقطة والامانة الشرعية) أي اذ لا يصدق عليهما الاستحفاظ أي طلب الحفظ من الغير ولا التوكيل والتوكل (قوله بل الضرورة) ينبغي ان يجعل انتقالا لا ابطالا اذ قد يكون الداعي اليها حاجة وقد يكون ضرورة كما هو ظاهر (قوله بمعنى الايداع)

فيهما وتصح ارادتهما وارادة كل منهما في الترجمة ثم عقدها في الحقيقة توكيل من جهة المودع وتوكل من جهـ[ـة الوديع] شرط الوديع في حفظ مال أو اختصاص كنجس منتفع به ثم خرجت اللقطة والامانة الشرعية كان طير نحو ريح شيأ اليه أو الى محله وعلم به والحاجة بل الضرورة داعية اليها وأركانها بمعنى الايداع أربعة وديعة ومودع ووديع وصيغة

وشرط الوديعة كما علم مما تقرر كونها محترمة كنجس يقتني وحبة بر بخلاف نحو كلب لا ينفع وآلة اللهو (من عجز عن حفظها حرم عليه قبولها) أي أخذها لانه يعرضها للتلف وان وثق بامانة نفسه (ومن قدر) على حفظها (و) هو أمين (ولكنه لم يثق بامانته) فيها حالا أو مستقبلا بان جوز وقوع الخيانة منه فيها مرجوحا أو على السواء ويؤخذ منه الكراهة بالاولى اذا شك في قدرته وان وثق بامانة نفسه (كره له) أخذها من مالكها الرشيد الجاهل بحاله حيث لم يتعين عليه قبولها وقيل يحرم وعليه كثيرون ويرد بانه لا يلزم من مجرد الخشية الوقوع ولا ظنه ومن ثم لو غلب على ظنه وقوع الخيانة منه فيها حرم عليه قبولها قطعا كما هو ظاهر أما غير مالكها كوليه فيحرم عليه ايداع من لم يثق بامانته وان ظن عدم الخيانة ويحرم عليه قبولها منه وأما اذا علم المالك الرشيد بحال الاول أو الثاني فلا حرمة ولا كراهة في قبولها على ما بحثه ابن الرفعة وفيه نظر وان أقره السبكي وغيره وسبقه اليه ابن يونس والذي يتجه في الاول الحرمة عليهما ان كان في ذلك اضاعة مال محرمة لما يأتي وبقاء كراهة القبول في غير ظن الخيانة وحرمته فيها أما على المالك فلانه حامل له بالاعطاء على الخيانة المحرمة وأما على القابل

شرط صحتها لا تسميتها مطلقا اه سم (قوله وشرط الوديعة) أي ليتأتى فيها الاحكام الآتية وقوله وآلة لهو أي فلا يجب عليه حفظها ولا مراعاتها اه ع ش (قوله مما تقرر) أي من قوله من جهة الوديع الخ (قوله أي أخذها) كان وجه التفسير بذلك ان القبول لفظا لا يشترط كما سيأتي لكن سيأتي أيضا انه يكفي اللفظ من جهة الوديع فهل يحرم أيضا لانه وسيلة للاخذ الحرام أو لانه تعاطي عقد فاسد سم على حج أقول الظاهر عدم الحرمة حيث علم المالك بحاله لما يأتي من ان المالك اذا علم بحال الآخذ لا يحرم القبول ولا يكره لكن قوله أي المصنف ولم يثق الخ يقتضي الكراهة في هذه أيضا اه ع ش وقوله لا يحرم القبول الخ أي عند النهاية والمغني خلافا للشارح كما يأتي عبارة الرشيدي قوله أي أخذها أي لا مجرد قبولها باللفظ اذ لا ضرر فيه على المودع وليس هو من العقد الفاسد اه (قوله حالا) أسقطه المغني ولعله الاولى لمنافاته لقوله أولا وهو أمين (قوله ويؤخذ منه) أي من الكراهة فيما اذا لم يثق بامانته بان جوز الخ (قوله كره له أخذها) هو المعتمد اه مغني (قوله من مالكها الرشيد الخ) هذه القيود معتبرة في حرمة الاخذ المار كما يفيده آخر كلامه فكان الاولى ذكرها هناك ثم الاضمار هنا (قوله وقيل يحرم الخ) عبارة المغني تنبيه جزمه بالكراهة لا يطابق كلام المحرر فانه قال لا ينبغي أن يقبل ويخالف لما في الروضة وأصلها من حكاية وجهين بالحرمة والكراهة بلا ترجيح قال الاذرعي وبالتحريم أجاب الماوردي وصاحب المهذب والروياني وغيرهم وهو المختار قال وليكن محل الوجهين فيما اذا أودع مطلق التصرف مال نفسه والا فيحرم قبولها منه جزما اه بحذف (قوله لو غلب على ظنه الخ) والظاهر الذي يفيده قوله الآتي وحرمته فيها ان مجرد الظن كاف في الحرمة ولعل اعتبار غلبته هنا لاجل قوله قطعا (قوله أما غير مالكها الخ) لا يخفى ان كلامه هنا لا يخلو عن اجمال فيتجه أن يقال ان لم يثق المودع الغير المالك بامانة الوديع حرم عليه الايداع سواء أوثق الوديع بامانة نفسه أولا وان وثق جاز له الايداع وأما الوديع فان لم يثق بامانة نفسه حرم عليه القبول وان وثق المودع أي الغير المالك بامانته وان وثق بامانة نفسه لم يحرم اه سيد عمر (قوله كوليه) أي أو وكيله (قوله ايداع من الخ) من اضافة المصدر الى مفعوله وضمير لم يثق للموصول (قوله ويحرم عليه) أي الوديع (قوله بحال الاول أو الثاني) المراد بالاول قول المتن من عجز الخ وبالثاني قوله ومن قدر الخ اه سم (قوله على ما بحثه ابن الرفعة) اعتمده النهاية والمغني وسم فقالوا وقول الزركشي ان الوجه تحريمه عليهما أما على المالك فلاضاعته ماله الخ مردود اذ الشخص اذا علم من غيره أخذ ماله لينفقه أو يدفعه لغيره لا يحرم عليه تمكينه منه ولا الاخذ ان علم رضاه اه قال ع ش قوله لا يحرم عليه تمكينه الخ أي ما لم يعلم منه صرفه في معصية والا حرم اه (قوله في الاول) يعني العاجز عن الحفظ وقوله عليهما أي المودع والوديع (قوله ان كان في ذلك اضاعة مال الخ) هذا ينبغي ان لا يخالفه أحد اه سم يعني ان محل الخلاف هل في ذلك تلك الاضاعة أم لا (قوله محرمة) نعت اضاعة الخ (قوله وبقاء كراهة القبول) عطف على قوله الحرمة عليهما بدون ملاحظة قوله في الاول فكان الاولى تأخيره عنه (قوله وحرمته) عطف على كراهة القبول وقوله فيها أي ظن الخيانة وأنث الضمير نظرا للمضاف اليه (قوله أما على المالك الخ) أي

هلا قال بمعنى العقد (قوله وشرط الوديعة الخ) المتبادر ارادة شرط صحتها لا تسميتها مطلقا (قوله أي أخذها) كان وجه التفسير بذلك ان القبول لفظا لا يشترط كما سيأتي لكن سيأتي أيضا انه يكفي اللفظ من جهة الوديع فهل يحرم أيضا لانه وسيلة للاخذ الحرام أو لانه تعاطي عقد فاسد (قوله بحال الاول أو الثاني) المراد بالاول قوله في المتن من عجز الخ والثاني قوله فيه ومن قدر الخ (قوله على ما بحثه ابن الرفعة الخ) اعتمده مر (قوله ان كان في ذلك اضاعة مال محرمة) هذا ينبغي أن لا يخالفه أحد (قوله وحرمته فيها الخ) هذا غير قوله السابق ومن ثم الخ لان هذا مع علم المالك بخلاف ذاك (قوله أما على المالك فلانه حامل له بالاعطاء على الخيانة المحرمة) فيه نظر لان غاية الامر حينئذ ان المالك ممكن غيره من تصرفه في ماله لنفسه أعني نفس ذلك الغير الذي هو الوديع أو دفعه لشخص آخر يتصرف فيه لنفسه والمالك لا يمتنع عليه ذلك لانه تمكين من الانتفاع بماله ومجرد هذا التمكين ليس من الخيانة المحرمة ولا من اضاعة المال المحرمة ولا المكروهة حيث

فلتسبيبه الى وقوع الخيانة الغالبة منه ثم رأيت الزركشي نظر فيه أيضا عند العجز ثم قال الوجه تحريمه عليهما لاضاعة المالك ماله
أي ان غلب ظن حصولها حينئذ ولاعانة الوديع عليه وعلم المالك بعجزه لايبيح له القبول اه وأما اذا تعين عليه قبولها فلا كراهة ولا حرمة على مابحثه ابن الرفعة أيضا وفي عمومه نظر والذي يتجه ان ذلك انما رفع كراهة القبول في غير الاولى دون الحرمة فيها لان درء المفاسد مقدم على جلب المصالح وحيث قبل مع الحرمة أثم ولم يضمن على مابحثه السبكي ومن تبعه وفيه نظر وعليه قال الاذرعي الوجه تخصيصه بالمالك الجائز التصرف ففي نحو وديع له الايداع وولي يضمن بمجرد القبض (فان وثق) بامانة نفسه وقدر على حفظها (استحب) له قبولها لانه من التعاون المأمور به ومحله ان لم يخف المالك من ضياعها لو تركها عنده أي غلب على ظنه ذلك كما هو ظاهر والا لزمه قبولها حيث لم يخش منه ضررا يلحقه أخذا مما ذكروه في الامر بالمعروف وان تعين لكن لا مجانا بل باجرة لعمله وحرزه لان الاصح جواز أخذ الاجرة على الواجب العيني كانقاذ غريق وتعليم نحو الفاتحة ولو تعدد الامناء القادرون فالاوجه تعينها على كل من سأله منهم لئلا يؤدي التواكل الى تلفها ويظهر فيما لو علموا احتياجه الى الايداع لكنه لم يسأل أحدا منهم انه لا وجوب هنا لانه لا تواكل حينئذ وانه يستحب لكل منهم ان يعرض له بقبوله الايداع ان أراده وقد يشمل المتن هذه الصورة (وشرطهما) قوله

اما الحرمة في الاول على المالك (قوله فلتسبيبه الخ) وظاهر ان هذا التسبب انما يحرم حيث لم يظن رضا المالك اذا كانت الخيانة بتصرف مباح في نفسه وقوله الغالبة هذا انما يصلح لقوله وحرمته فيها دون ماقبله اه سم (قوله نظر فيه) أي فيما بحثه ابن الرفعة وقد مر عن النهاية والمغني وسم جواب ذلك النظر (قوله أيضا) أي كالشارح (قوله الوجه تحريمه) أي العقد (قوله حصولها) أي الاضاعة (قوله ولاعانة الوديع عليه) أي الاضاعة (قوله في غير الاولى) كان مراده بالاولى العجز عن حفظها اه سم (قوله دون الحرمة فيها) قد يقال محل هذا ان كان الايداع لحاجة أما اذا كان لضرورة كان خشي من استيلاء ظالم عليه لولا الايداع وعلم بذلك الوديع أيضا فينبغي ان يقال ان تساوى في ظن الوديع الخوف من نفسه ومن الظالم في الظن أو الشك والتوهم جاز القبول وتركه وان ترجح الخوف من جهة نفسه حرم القبول أو من جهة الظالم وجب القبول اه سيد عمر أقول ويظهر في صورة التساوي الحرمة (قوله وحيث قبل) الى المتن في النهاية والمغني الا قوله على مابحثه الى الوجه (قوله ولم يضمن الخ) لانه وضع يده باذن المالك وينبغي ان محل عدم الضمان اذا لم تتلف بتعد بتفريطه أو اتلافه والا فينبغي الضمان لان اذن المالك لا يتضمن التسليط عليها بذلك اه سم وقوله فينبغي الخ لا يحتاج اليه لان مرادهم بلم يضمن انه لا يضمن بمجرد وضع اليد بل حكمه حكم الوديع فيضمن بطريق مما يأتي اذ الايداع صحيح مع الحرمة اه سيد عمر (قوله ففي نحو وديع الخ) ادخل بالنحو الوكيل (قوله يضمن) أي مضمون على الدافع والآخذ (قوله بامانة نفسه) الى قوله ولو تعدد الامناء في المغني الا قوله حيث لم يخش الى لكن لا مجانا والى قوله ويظهر في النهاية الاماذكر (قوله ومحله) أي الاستحباب (قوله ان لم يخف الخ) عبارة النهاية والمغني ان لم يتعين عليه فان تعين بان لم يكن ثم غيره وجب عليه كاداء الشهادة اه (قوله عنده) أي المالك (قوله أي غلب على ظنه الخ) حقه ان يذكر بعد قوله والاثم يزاد مثله في حق الوديع بان يقال وان خاف المالك من ضياعها فكل منهما طريق في الضمان وقرار الضمان على من تلفت العين تحت يده وقوله بمجرد القبض أي قبض من غلب على ظنه ان لا يثق بامانته اه ع ش أي أو لا يقدر على حفظها حينئذ أي غلب على ظنه وكذا على ظن الوديع ذلك كما هو ظاهر (قوله لزمه قبولها) فان لم يقبل عصى ولا ضمان اه نهاية وفي سم عن القوت وهل يجب قبولها من الذمي كالمسلم الاشبه نعم وهل يلحق به المعاهد والمستأمن فيه نظر اه (قوله منه) أي القبول وقوله يلحقه أي الوديع (قوله وان تعين) غاية لقوله لزمه قبوله الخ وكان الاولى ان يذكره بعد لا مجانا (قوله لكن لا مجانا) استدراك على قوله لزمه قبولها (قوله لو علموا) أي الامناء القادرون (قوله انه لا وجوب هنا) فاعل قوله ويظهر الخ وينبغي تقييده أخذا مما يأتي عن ع ش بما اذا علموا علم المالك بهم وبموافقتهم فتامل (قوله لانه لا تواكل حينئذ) هذا واضح وانما يتردد النظر في الذي يتعين عليه القبول اذا علم ضرورة المالك بحيث اذا تركها في يد نفسه تلفت فهل يجب عليه التماسها منه صيانة لها سيما اذا كان المالك غير عالم به أو عالما به ولا يعلم منه الموافقة على قبولها محل تامل اه سيد عمر واستقرب ع ش الوجوب عبارته بقي مالو تعين ولم يعلم به المالك هل يجب عليه السؤال عن المالك وأخذها منه أم لا فيه نظر والاقرب الاول اه (قوله ان أراده) أي أراد المالك الايداع (قوله هذه الصورة) وهي

كان الانتفاع به على وجه مباح نعم ان علم انه يضيعه تضييعا محرما اتجه تحريم التمكين له (قوله فلتسبيبه الى وقوع الخيانة الغالبة) وظاهر ان هذا التسبب انما يحرم حيث لم يظن رضا المالك اذا كانت الخيانة بتصرف مباح في نفسه (قوله الغالبة) هذا انما يصلح لقوله وحرمته فيها دون ماقبله (قوله في غير الاولى) كان مراده بالاولى العجز عن حفظها (قوله ولم يضمن على مابحثه السبكي) أي لانه وضع يده باذن المالك وينبغي ان محل عدم الضمان اذا لم تتلف بتعمد تفريطه أو اتلافه والا فينبغي الضمان لان اذن المالك لا يتضمن التسليط عليها بذلك (قوله لزمه قبولها الخ) هل يجب قبولها من الذمي كالمسلم الاشبه نعم وهل يلحق به المعاهد والمستأمن فيه نظر قوت (قوله فالاوجه تعينها الخ) أي كما بحثه الاذرعي والزركشي وقد يقال يبعد ذلك نقلا

أى المودع والوديع الدال عليهما ماقبلهما (شرط موكل ووكيل) لما مرّ انها توكيل فى الحفظ فلا يجوز ايداع محرم صيداولا كافر نحو مصحف
ومرت شروطهما فى الوكالة مع ما يستثنى منها المعنى لا ياتى هنا فلا يرد عليه و يجوز ايداع مكاتب لكن باجرة لامتناع تبرعه بمنافعه من غير اذن
السيد (ويشترط) المراد بالشرط هنا مالا بد منه (صيغة المودع) بلفظ أو اشارة أخرس مفهمة صريحة كانت (كاستودعتك هذا أو
استحفظتكه) أو (أنبتك في حفظه) أو أودعتكه أو استودعه أو استحفظه أو كناية كخذه وككتابة مع النية فلا يجب على حمامى حفظ ثياب من لم يستحفظه خلافا لقول القاضى يجب للعادة فعلى الاول لا يضمنها لو ضاعت وان فرط فى حفظها بخلاف ما اذا استحفظه وقبل منه أو أعطاه أجرة لحفظها فيضمنها ان فرط كان نام أو نعس أو غاب ولم يستحفظ غيره أى وهو مثله كما هو ظاهر وان فسدت الاجارة ومثل ذلك الدواب فى الخان فلا يضمنها الخانى الا ان قبل الاستحفاظ أو الاجرة وليس من التفريط فيهما مالو كان يلاحظه كالعادة فتغفله سارق أو خرجت الدابة فى بعض غفلاته لانه لم يقصر فى الحفظ المعتاد وظاهر أنه يقبل قوله فيه بيمينه لان الاصل عدم التقصير (والاصح انه لا يشترط القبول) من الوديع لصيغة العقد أو الامر (لفظا و) يحتمل أنها استئنافية وانها عاطفة على لا يشترط (يكفى) مع عدم اللفظ والرد منه (القبض) ولو على التراخى كما فى الوكالة والمراد بالقبض هنا حقيقته
السابقة فى البيع لقولهم لا يكفى الوضع هنا بين يديه مطلقا أى حيث لم يقل مثلا ضعه لما ياتى فيه وفارق ذلك بان التسليم ثم واجب لا هنا وقضية
كلامه انه مع القبول لا يشترط قبض فلو قال هذا وديعتى عندك كذا عبر به فى الروضة عن البغوى والظاهر انه مثال وانه يكفى هذا وديعة اذا
قامت قرينة على المراد ثم رأيت شارحا نقل هذه عن التهذيب وينبغى حمله على ما ذكرته أو احفظه

قوله وانه يستحب الخ (قوله أى المودع) الى قول المتن والاصح انه لا يشترط فى النهاية (قوله لما مر) أى فى
أول الفصل (قوله فلا يجوز ايداع محرم) الى قوله ومرت فى المغنى (قوله ايداع محرم الخ) من اضافة المصدر الى
مفعوله الاول (قوله ولا كافر نحو مصحف) انظره مع قوله فى البيع و يجوز بلا كراهة ارتهان واستيداع
واستعارة المسلم ونحو المصحف وبكراهة اجارة عينه واعارته وايداعه لكن يؤمر بوضع المرهون عند عدل
وينوب عنه مسلم فى قبض المصحف لانه محدث سم على حج وقال شيخنا الزيادى و يحمل ما هنا على وضع اليد وما
هنالك على العقد اه لكن يتامل هذا الجواب بالنسبة للوديعة فان الوديع ليس له الاستنابة فى حفظها اه ع ش
(قوله و يجوز ايداع مكاتب) من اضافة المصدر الى مفعوله والمراد قبوله الوديعة وعليه فلو قبلها بلا اذن سيده
لم يجز ولزم المودع أجرة مثل عمل الوديع ومع ذلك لو تلفت فلا ضمان لان غايته انها فاسدة وهى كالصحيحة فى
عدم الضمان اه ع ش (قوله المراد بالشرط الخ) أى فيشمل الركن ومنه الصيغة اه سيد عمر (قوله
بلفظ أو اشارة الخ) لا يخفى ما فى هذا المزج عبارة المغنى الناطق باللفظ وهى اما صريح كاستودعتك هذا الخ
واما كناية و ينعقد بها مع النية كخذه أو مع القرينة كخذه أمانة اما الاخرس فتكفى اشارته المفهمة اه وهى
أحسن (قوله فلا يجب) الى قوله أى وهو فى المغنى الا قوله أو أعطاه أجرة لحفظها (قوله فعلى الاول) أى عدم
الوجوب المعتمد (قوله وان فرط) أى بما ياتى آنفا (قوله وقبل منه) أى فانه يضمن جميع الحوائج ظاهرها
و باطنها اذا كانت مما جرت العادة بحفظه فى الجملة بخلاف كيس نقد مثلا مالم يعينه له بشخصه فان عينه له
كذلك ضمن ومحله مالم ينتهز السارق الفرصة فان انتهزها فلا ضمان وقولنا يضمن جميع الحوائج أى سواء
فسدت الاجارة كان لم تجر صيغة اجارة أم لا كان استاجره لحفظها مدة معينة اه ع ش (قوله أو أعطاه الخ)
عطف على وقبل منه (قوله وان أعطاه أجرة) لم يقبل باللفظ ولا بد من لفظ من المالك و به يشعر قوله أعطاه الخ
أجرة اه ع ش (قوله وان فسدت الخ) غاية لقوله فيضمنها الخ اه ع ش (قوله الا ان قبل الاستحفاظ)
ومنه اذهب و خلها وفى العباب لو قال أين اربطها فقال الخانى هنا ثم فقدها لم يضمن اه أقول و يقال مثله
فى الحمامى فلو وجد المكان مزحوما مثلا فقال له أين أضع حوائجى فقال ضعها هنا فضاعت لم يضمن اه
ع ش (قوله وليس من التفريط فيهما) أى مسئلتى الحمامى والخانى (قوله انه) أى كلا من الحمامى
والخانى وقوله فيه أى عدم التقصير (قوله لصيغة العقد) الى قوله والمراد بالقبض فى النهاية والمغنى
(قول المتن و يكفى القبض) عقارا كانت أو منقولا فاذا قبضها تمت الوديعة اه مغنى (قوله و يحتمل
انها) أى الواو (قوله مطلقا) يحتمل أخذا مما سيذكره ان المعنى سواء عد مستوليا عليه أولا و يحتمل
أخذا من كلام المغنى ان المعنى سواء أقال له قبل ذلك أريد ان أودعك أم لا (قوله مثلا ضعه) الاولى ضعه مثلا
(قوله لما ياتى) أى آنفا فى قوله او ضعه فوضعه الخ (قوله وفارق) أى عقد الوديعة ذلك اى البيع أى حيث
كفى القبض الحكمى فى الثانى دون الاول (قوله وقضية كلامه) الى قوله ومن ثم جزم فى المغنى الا قوله وفى
فتاوى الغزالى الى وكلام البغوى وكذا فى النهاية الا قوله وقال المتولى الى سواء المسجد (قوله نقل هذه) أى
كفاية هذا وديعة (قوله على ما ذكرته) أى على وجود القرينة (قوله أو احفظه) عطف على قوله وديعة الخ

أنه لو كان كذلك ما شرطوا الوجوب عدم غيره بل كان المناسب اشتراطهم سؤاله فقط فتأمله (قوله ولا كافر
نحو مصحف) انظره مع قوله فى البيع و يجوز بلا كراهة ارتهان واستيداع واستعارة المسلم ونحو المصحف
و بكراهة اجارة عينه واعارته وايداعه لكن يؤمر بوضع المرهون عند عدل و ينوب عنه مسلم فى قبض المصحف
لانه محدث انتهى (قوله وليس من التفريط الخ) كذا شرح م ر

فقال قبلت أو ضعه فوضعه فى موضع كان ايداعا وهو ماقاله البغوى وقال المتولى لا بد من قبضه وفى فتاوى الغزالى لو قال ضعه فوضعه فى موضع بيده كان ايداعا والا كانظر الى متاعى فى دكانى فقال نعم لم يكن ايداعا وكلام البغوى أوجه سواء المسجد وغيره لان اللفظ أقوى من مجرد الفعل ثم رأيت الرافعى فى الصغير والاذرعى رجحاه أيضا ومن ثم جزم به فى الانوار ومن تبعه فقالوا فى صبى جاء بحمار لراع أى والحمار لغيره الا ان اذن له فى ذلك ولا نظر لفساد العقد هنا كما هو ظاهر اذ الصبى لا يصح توكله عن غيره فى غير نحو ايصال الهدية لان للفاسد حكم الصحيح ضمانا وعدمه فاطلاق ذاكرى هذه المسئلة يحمل على ذلك لما يأتى فى ايداع الصبى ماله فقال له دعه يرتع مع الدواب ثم ساقها كان مستودعا له وواضح ان سوقها ليس بشرط نعم يتجه ماقاله الغزالى آخرا لان مأخذ الفساد فيه اما كون ان أمره بالنظر لا يستلزم ايداعا وان أجاب بنعم أو قبلت أو ان كونه بيد المالك يمنع من استيلائه عليه ومن ثم صور كلام البغوى بما اذا كان الوضع بين يديه بحيث يعد مستوليا عليه ثم رأيت غير واحد اعتمدوا ما اعتمدته من كلام البغوى وآخر كلام الغزالى فجزموا بان من قال لآخر عن متاعه بمسجد أو دار بابه مفتوح احفظه فقال نعم ثم خرج المالك ثم الآخر وترك الباب مفتوحا ضمنه أى ان عد مستوليا عليه بخلاف مالو أغلق المالك الباب ثم قال لآخر احفظه وانظر اليه فاهمله فسرق فلا يضمنه ومتى رد ثم ضيع كان ذهب وتركها ولم يكن قبضها أو قبضها حسبة بان صانها عن ضياع عرضت له ولو من مالكها الرشيد فيما يظهر ويحتمل خلافه لم يضمنها او ذهابه بدونها والمالك حاضر رد ولا اثم عليه هنا مطلقا

(قوله فقال الخ) عطف على قال من قوله فلو قال الخ وقوله أو ضعه الخ عطف على قوله قبلت أو قوله هذا وديعتى عندك وقوله كان ايداعا جواب فلو قال الخ (قوله وهو) أى قوله لا يشترط قبض مع القبول اه كردى ماقاله البغوى اعتمده النهاية والمغنى أيضا (قوله والا) أى وان لم يكن الموضع بيده (قوله كانظر الى متاعى فى دكانى الخ) يتجه انه ان فتح الدكان كان ايداعا والا فلا ويؤيده نظائره مر اه سم (قوله أوجه) أى من كلام المتولى وأول كلام الغزالى (قوله سواء المسجد الخ) أى على كلام البغوى (قوله لان اللفظ الخ) علة لقوله وكلام البغوى الخ (قوله رجحاه) أى كلام البغوى وقوله أيضا أى كما رجحه الشارح نفسه (قوله فقالوا فى صبى الخ) هذا التفريع محل نظر بل الظاهر تفريع مسئلة الحمار على كلام المتولى لاعتبار الشوق فيها وان قال الشارح وواضح الخ اه سيد عمر (قوله لغيره) أى غير الصبى وكذا ضمير له (قوله كما هو) أى الفساد (قوله اذ الصبى الخ) علة لفساد العقد ويمكن ان يدعى ان الصبى غير وكيل بل مجرد مخبر عن اذن المالك وانما المودع انما هو المالك مر اه سم وقوله لفساد العقد أى لظهوره (قوله لان للفاسد الخ) علة لقوله ولا نظر الخ اه سم (قوله هذه المسئلة) أى مسئلة الحمار وقوله على ذلك أى كون الحمار لغير الصبى الا ان اذن له الخ (قوله فقال له) أى قال الراعى للصبى والجملة عطف على قوله جاء بحمار الخ وقوله كان مستودعا له مقول فقالوا (قوله ماقاله الغزالى آخرا) وهو قوله كانظر الخ (قوله من استيلائه) أى الوديع (قوله كلام البغوى) نائب فاعل صور (قوله وآخر الخ) بالجر عطفا على كلام البغوى (قوله ومتى) الى قوله مطلقا فى المغنى الا قوله ولو من مالكها الى لم يضمنها (قوله ومتى رد الخ) أى المطلوب من الحفظ (قوله كان ذهب الخ) تصوير للتضييع (قوله عرضت له) أى الوديعة للضياع (قوله ولو من مالكها) أى ولو كان أى التعريض للضياع (قوله لم يضمنها) جواب ومتى الخ (قوله لم يضمنها) سكت عن الاثم فيما اذا رد ثم ضيع كان ذهب وتركها فى غيبة المالك ولم يكن قبضها ولا قبله بنحو ضعه فوضعه وقد يتجه الاثم ان لم يعلم المالك بالرد بخلاف ما اذا علم وقصر اه سم أقول وقد يفيده قول الشارح لانه بعد الرد الخ (قوله لم يضمنها) أى حيث تلفت بلا تقصير سم على حج وظاهر كلام حج الآتى عدم الضمان مطلقا والاقرب ماقاله سم ويوجه بان خوف ضياعها سوغ وضع اليد حسبة عليها فكانه بذلك التزم حفظها اه ع ش (قوله وذهابه) أى من سئل عن الحفظ ولم يقبل ولم يقبض (قوله والمالك حاضر) جملة حالية وقوله رد خبر وذهابه (قوله مطلقا) مر آنفا عن ع ش مافيه

(قوله وهو ماقاله البغوى) اعتمده مر (قوله والا كانظر الى متاعى فى دكانى فقال نعم لم يكن ايداعا) يتجه انه ان فتح الدكان كان ايداعا والا فلا ويؤيده نظائره مر (قوله ولا نظر لفساد العقد هنا الخ) قد يشكل الاعتداد بهذا الايداع وان كان فاسد العدم الاعتداد بايداعه مال نفسه الا أن يقال المودع حقيقة المالك والصبى مخبر عنه فليتامل (قوله اذ الصبى لا يصح توكله الخ) علة لفساد العقد ويمكن ان يدعى ان الصبى غير وكيل بل مجرد مخبر عن اذن المالك وان المودع انما هو المالك مر (قوله لان للفاسد الخ) علة لقوله ولا نظر (قوله أو قبضها حسبة الخ) هذا الصنيع صريح فى انه فى هذه الحالة أعنى قبضها حسبة لو ذهب وتركها لم يضمن وفيه نظر فليحرر وليراجع (قوله أو قبضها حسبة الخ) قضية هذا الصنيع انه لو قبضها حسبة ثم ضيع كان ذهب وتركها لم يضمن كما هو ظاهر والذى فى الروض وشرحه فى صورة القبض حسبة مانصه أو أوجب له حين وضعه بين يديه ورده هو ضمن بالقبض لانه غير وديع ان قبض الا ان كان معرضا للضياع فقبضه حسبة صونا له عن الضياع فلا يضمن الا بالتضييع له بان ذهب وتركه فلا يضمن وان أثم به ان كان ذهابه بعد غيبة المالك انتهى وحاصل ماذكره فى صورة القبض حسبة انه لا يضمن به وأما قوله وان أثم به فهو شامل لما لو علم المالك بالرد قبل غيبته وقصر فى أخذها وفيه نظر (قوله لم يضمنها) سكت عن الاثم فيما اذا رد ثم ضيع كان ذهب

(قوله

فيما يظهر خلافا لما توهمه بعض العبارات لانه تجدد الرد الذى علم به المالك لا ينسب اليه تقصير بوجه بخلافه فيما اذا لم يقبل ولم يقبض فانه يأثم ان ذهب وتركها بعد غيبة المالك لانه غره ولو وجد لفظ من الوديع واعطاء من المودع كان ايداعا أيضا على الاوجه وفاقا للاذرعى والزركشى وخلافا لما توهمه المتن وغيره فالشرط لفظ أحدهما وفعل الآخر لحصول المقصود به ويدخل ولد الوديعة تبعا لها لان الاصح ان الايداع عقد لا مجرد اذن فى الحفظ فلا يجب رده الا بالطلب وقيل أمانة شرعية فيجب رده عقب علمه به فورا ويفرق بينه وبين ولد المرهونة والمؤجرة بان تعلق الرهن أو الاجارة به فيه الحاق ضرر بالمالك لم يرض به بخلاف ماهنا لان حفظه منفعة له فهو راض به قطعا ويأتى فى التعليق هنا مامر فى الوكالة (ولو أودعه صبى) ولو مراهقا كامل العقل (أو مجنون مالا لم يقبله) أى لم يجزله قبوله لان فعله كالعدم (فان قبل ضمن) ه باقصى القيم كما هو ظاهر اذا قبضه ولم يبرأ الا برده لمالك أمره لانه كالغاصب لوضعه يده عليه بغير اذن معتبر فاندفع ما يقال فاسد الوديعة كصحيحها وما يقال أخذا من هذا يفرق بين باطل الوديعة وفاسدها ووجه اندفاع هذا أنها حيث قبضت باذن معتبر ففاسدها كصحيحها وحيث لا فلا فالفرق بين الباطل والفاسد هنا لا يصح باطلاقه والكلام حيث لم يخف ضياعها فان خافه وأخذها حسبة لم يضمن

(قوله فيما اذا الخ) أى والحال ان المالك طلب منه الحفظ اه ع ش (قوله لم يقبل) الانسب لم يرد (قوله ولو وجد) الى قوله ويفرق فى المغنى والى قوله ويأتى فى التعليق فى النهاية (قوله ولد الوديعة) أى وكانت حال العقد حاملا كذا فى النهاية وهو محل تامل اه سيد عمر عبارة ع ش هل المراد بولد الوديعة ماولدته عند الوديع أو ما يتبعها بعد ايداعها أو كلاهما والمتبادر من التعبير بالدخول الثانى سم على حج لكن قضية قول الشارح أى وكانت حال العقد حاملا الاول ومفهومه ان الولد المنفصل قبل الايداع لا يدخل فى العقد وحينئذ فيشكل قوله ويفرق الخ لان ولد المرهونة ان كان حملا وقت الرهن دخل نعم يمكن ان يقال ان مفهوم قوله وكانت حاملا الخ فيه تفصيل وهو ان الولد المنفصل لا يدخل فى الايداع بخلاف الحمل الحادث فى يد الوديع اه بحذف (قوله لان الاصح) علة لقوله تبعا الخ (قوله ويأتى فى التعليق الخ) عبارة المغنى ولو علقها كان قال اذا جاء رأس الشهر فقد أودعتك هذا لم يصح كالوكالة كما بحثه فى أصل الروضة وجرى عليه ابن المقرى وقطع الرويانى بالصحة وعلى الاول يصح الحفظ بعد وجود الشرط كما يصح التصرف فى الوكالة حينئذ ففائدة البطلان سقوط المسمى ان كان والرجوع الى أجرة المثل اه (قوله مامر فى الوكالة) ولو قال له خذ هذا يوما وديعة ويوما غير وديعة فوديعة أبدا أو خذه يوما وديعة ويوما عارية فوديعة فى اليوم الاول وعارية فى اليوم الثانى ولم يعد بعد يوم العارية وديعة ولا عارية بل تصير يده يد ضمان قال الزركشى فلو عكس الاولى فقال خذه يوما غير وديعة ويوما وديعة فالقياس انها أمانة لانه أخذها باذن المالك وليست عقد وديعة وان عكس الثانية فالقياس انها فى اليوم الاول عارية وفى الثانى أمانة ويشبه انها لا تكون وديعة نهاية ومغنى قال ع ش قوله فالقياس انها أمانة أى من وقت الاخذ فتكون مضمونة عليه ان فرط فى حفظها قبل اعلام المالك اه (قول المتن ولو أودعه) أى الرشيد صبى والمراد أنه أودع مال نفسه أو غيره بلا اذن منه فان أودع باذن من المالك المعتبر اذنه لم يضمن الوديع اه ع ش (قوله ولو مراهقا) الى قول المتن ولو أودع فى النهاية الا قوله لا يصح باطلاقه فقال بدله غير محتاج اليه وكذا فى المغنى الا قوله وما يقال أخذا الى والكلام (قوله اذا قبضه) متعلق بضمنه وقوله ولم يبرأ عطف عليه أى ضمنه (قوله فاندفع) أى بقوله لوضعه يده بغير اذن معتبر اه رشيدى عبارة المغنى ضمن لعدم الاذن المعتبر كالغاصب ولهذا التعليل لا يقال صحيح الوديعة لا ضمان فيه فكذا فاسدها قال السبكى ولا يحتاج الى أن يقال هو باطل ويفرق بين الفاسد والباطل أى بل يقال ذلك اه (قوله وما يقال الخ) عطف على ما يقال فاسد الوديعة الخ (قوله أخذا من هذا) أى مما يقال فاسد الوديعة الخ (قوله ووجه اندفاع هذا الخ) لا يخفى على المتأمل ان هذا الوجه الذى ذكره لم يندفع به هذا وعدم صحة الفرق بينهما على الاطلاق لا ينافى صحته فى الجملة وهو المدعى فيما يقال الا ان يراد فيما يقال ان مسئلة الصبى الفساد فيها من الفساد الذى حكمه حكم الصحة اه سم أقول الامر كما قاله المحشى فالوجه ان يقال ان كان انتفاء الصحة لانتفاء الاذن المعتد به فهى باطلة ولا تلحق بالصحيحة فيما ذكر وان كان لانتفاء شرط آخر مع وجود الاذن المعتد به فهى فاسدة ملحقة بالصحيحة فيما ذكر فتدبره مع أنه لا خلاف فى المعنى اه سيد عمر (قوله باذن معتبر) أى ومنه اذن مالك الجار فى مسئلته السابقة والا أشكل بما هنا اه سم (قوله فان خافه وأخذها حسبة) هل له تركها حينئذ ويبرأ منها بدون ردها لمالك الامر الوجه لا وهو نظير ما تقدم فى قوله أو قبضها حسبة الخ والوجه فيه أيضا انه ليس له تركها ولا يبرأ الا بردها وعلى الجملة فالظاهر هنا وهناك الضمان بتركها أو ردها لغير مالك الامر

وتركها فى غيبة المالك ولم يكن قبضها ولا قبل بنحو صيغة فوضعه وقد يتجه الاثم ان لم يعلم المالك بالرد بخلاف ما اذا علم وقصر (قوله ويدخل ولد الوديعة) هل المراد بولد الوديعة ماولدته عند الوديع أو ما يتبعها بعد ايداعها أو كلاهما والمتبادر من التعبير بالدخول الثانى (قوله ووجه اندفاع هذا الخ) لا يخفى على المتأمل ان هذا الوجه الذى ذكره لم يندفع به هذا وعدم صحة الفرق بينهما على الاطلاق فلا ينافى صحته فى الجملة وهو المدعى فيما يقال الا أن يراد فيما يقال ان مسئلة الصبى الفساد فيها من الفساد الذى حكمه حكم الصحة (قوله باذن معتبر) اى ومنه اذن مالك الجار فى مسئلته السابقة والا أشكل بما هنا (قوله فان خافه وأخذها حسبة الخ)

كما مر وكذا لو أتلف نحو صبي مودع وديعته لان فعله لا يمكن احباطه وتضمينه مالنفسه محال فتعينت براءة الوديع (ولو أودع) مالك كامل (صبيا) أو مجنونا (مالا فتلف عنده) ولو بتفريطه (لم يضمن) ه اذ لا يصح التزامه للحفظ (وان أتلفه) وهو متمول اذ غيره لا يضمن (ضمن) ه (في الاصح) وان قلنا انه عقد لانه من أهل الضمان ولم (١٠٤) يسلطه على اتلافه وبه فارق مالو باعه شيأ أو سلمه له فأتلفه لا يضمنه لانه سلطه عليه أما لو أودعه غير مالك أو ناقص فانه يضمن بمجرد الاستيلاء التام (والمحجور عليه لسفه كالصبي) مودعا ووديعا فيما ذكر فيهما بجامع عدم الاعتداد بفعل كل وقوله أما السفيه المهمل فالايداع منه واليه كسائر تصرفاته فيصح والقن بغير اذن مالكه كالصبي فلا يضمن بالتلف وان فرط بخلاف ما اذا أتلف فيتعلق برقبته (وترتفع) الوديعة أي ينتهي حكمها بما ترتفع به الوكالة مما مر فترتفع (بموت المودع أو المودع وجنونه واغمائه) أي بقيده السابق في الشركة كما هو ظاهر وبالحجر عليه لسفه قال القمولي ولو حجر عليه حجر فلس فلا نقل فيها عن الاصحاب ويظهر ان الايداع لا يرتفع وتسلم للحاكم اه والضمير في عليه للمالك كما يصرح به سياقه ويوجه عدم ارتفاعه ببقاء أهلية المفلس حتى في الاموال كالشراء في الذمة وتسلمها للحاكم أي من الوديع اذا أراد رد الوديعة فان يد المالك لا أهلية فيها بالنسبة لاعيان الاموال خوف اتلافه لها أما الحجر بالفلس على الوديع فترتفع به كما هو ظاهر مما تقرر ان يده لا أهلية فيها لبقاء الاموال تحتها وبعزل الوديع لنفسه وبعزل المالك له وبالانكار لغير غرض لانها وكالة في الحفظ وهي اه ترتفع بذلك وبكل فعل مضمن وبالاقرار بها لآخر وبنقل المالك الملك فيها ببيع أو نحوه وفائدة الارتفاع انها تصير أمانة شرعية فعليه الرد لمالكها أو وليه ان عرفه أي اعلامه بها أو بمحلها

سم وع ش (قوله كما مر) أي آنفا (قوله وكذا لو أتلف نحو صبي مودع وديعته) زاد النهاية والمغني بلا تسليط من الوديع اه وفي سم بعد ذكره عن الاول ما نصه وقضيته انه ان سلطه الوديع على اتلافها لم يسقط الضمان عن الوديع وعليه يحتمل ان محله ان كان غير مميز لان فعله حينئذ كفعل مسلطه فليراجع اه سم عبارة ع ش قوله بلا تسليط أي فان كان بتسليط منه ضمن مميزا كان الصبي أم لا على ما أفهمه كلامه اه (قوله مالك كامل) الى قول المتن وترتفع في النهاية (قوله ولو بتفريطه) كان نام أو نعس أو غاب ولم يستحفظ غيره (قوله وبه) أي بقوله ولم يسلطه الخ (قوله غير مالك) كالولي والوكيل (قوله أو ناقص) كصبي أو مجنون وقوله فانه اي الصبي اه ع ش (قوله فيما ذكر الخ) أي فيضمن الآخذ منه في الاول ويضمن باتلاف دون التلف عنده في الثاني (قوله وقوله) بالجر عطفا على فعل كل (قوله اما السفيه المهمل) وهو من بلغ مصلحا لدينه وماله ثم بذر ولم يحجر عليه القاضي أو فسق اه ع ش (قوله والقن) ولو بالغا عاقلا اه ع ش (قوله فلا يضمن بالتلف) كذا أطلقاه وقيده الجرجاني بعدم التفريط اه مغني (قوله وان فرط الخ) وفاقا للنهاية وخلافا فالظاهر المغني كما مر والشهاب عميرة كما في ع ش (قول المتن بموت المودع) بكسر الدال وقوله أو المودع بفتحها اه مغني (قوله أي بقيده السابق الخ) عبارته هنالك نعم الاغماء الخفيف بان لم يستغرق وقت فرض صلاة لم يؤثر اه (قوله وبالحجر) الى قوله وفي المهذب في النهاية الا قوله قال القمولي الى وبعزل الوديع (قوله وبالحجر عليه) أي على كل منهما اه ع ش الاولى على أحدهما (قوله فلا نقل فيها) أي صورة حجر الفلس (قوله في عليه) أي التي في كلام القمولي (قوله للحاكم أي من الوديع اذا أراد الخ) الظروف الثلاثة متعلقة بقوله وتسليمها وقوله فان يد المالك الخ الاولى بان الخ كما في بعض النسخ عطفا له على قوله ببقاء أهلية الخ كما هو ظاهر السياق أولانه الخ على انه خبر وتسليمها الخ (قوله فترتفع به) وفاقا للنهاية (قوله وبعزل الوديع الخ) عطف على بموت المودع في المتن (قوله وبالانكار الخ) أي عمدا من الوديع أو المودع (قوله وبكل فعل الخ) اي ياتي في المتن بعضه (قوله وبالاقرار) ظاهره ولو من الوديع وياتي آنفا عن سم ما يفيده (قوله انها تصير أمانة شرعية) ظاهره الرجوع لجميع ما سبق وهو مشكل بالنسبة لقوله وبكل فعل مضمن بل ولقوله وبالاقرار بها لآخر اذ مع صدور الفعل المضمن المقتضي للتعدي كيف تثبت الامانة سم على حج وقد يقال انه راجع لقول المصنف وترتفع بموت الخ وتعليله يقتضي انها بالفعل المضمن لا تصير امانة لتعديه

هل له تركها حينئذ ويبرأ منها بدون ردها للمالك الامر الاوجه لا وهو نظير ما تقدم في قوله او قبضها حسبة والوجه فيه أيضا انه ليس له تركها حينئذ ولا يبرأ الا بردها وعلى الجملة فالظاهر هنا وهنالك الضمان بتركها أو ردها لغير مالك الامر وليس في قوله المتقدم أو قبضها حسبة انه يجوز تركها ويبرأ منها كما اشرنا اليه فيما مر (قوله وكذا لو أتلف نحو صبي مودع وديعته) زاد م ر في شرحه بلا تسليط اه وقضيته انه اذا سلطه الوديع على اتلافها لم يسقط الضمان عن الوديع وعليه يحتمل ان محله ان كان غير مميز لان فعله حينئذ كفعل مسلطه فليراجع (قوله وكذا على المودع لفلس الخ) كذا شرح م ر (قوله وكذا على المودع لفلس) ثم قال او الحاكم في المفلس وكلاهما صريح في ارتفاع الوديعة بفلس المودع ووجوب ردها الى الحاكم لكن قوله في شرح الروض في فصل يصدق الوديع ما نصه قال الاذرعي ولو مات المالك محجورا عليه بفلس فيظهر انه ليس للوديع ردها على الورثة الرشداء بل يراجع الحاكم انتهى يدل على خلاف ذلك وانه لا يجب ردها قبل الموت وان لم يكن صريحا في ذلك (قوله وفائدة الارتفاع انها تصير أمانة شرعية) ظاهره الرجوع لجميع ما سبق وهو

فو را عنـــد التمـكن وان لم يطلبة كضالة وجدها وعرف مالـكها فان غاب ردها للحاكم أى الامين اخذا مما يأتى والاضمن وفى المهذب ان الطائر ليس مثلها وفيه نظر وان أمكن توجيهه وفى فتاوى البغوى فى قن هرب ودخل ملكه

وعلم به وبمالـكه فلم يعلمه نخرج لا يضمنه وفيه نظر أيضا وان اعتمده الغزى بل الاوجـه قول القمولى انه كالثوب (ولهما) يعنى للمالك (الاسـترداد و) للوديـع (الرد كل وقت) لجوازهـا من الجانبين نعم يحـرم الرد حيث وجب القبول ويكون خـلاف الاولى حيث ندب ولم يرضه المالك وتثنيـة الضمير هنا لا ينافيها افراده قبله خلافا لمن وهم فيـه فقال لا وجه لذلك لان هذا سياق آخر لا تعلق له بذلك بل يلزمـه على تعلقه به فساد الحكم وهو تقييـد قوله ولهـما بحالة ارتفاعها ولا قائل به (وأصـلها) ولو بجعل وان كانت فاسدة بقيدها السابق (الامانة) بمعنى انها متأصلة فيها لا تبـع كالرهن لان الله تعالى سماها أمانة بقوله عز قائلا فليؤد الذى ائتمن أمانته ولئلا يرغب الناس عنها وعلم من قولى وان كانت فاسدة انه لو شرط ركوبها أو لبسـها كانت قبل ذلك أمانة وبعـده عارية فاسدة ومن كلامه أنها لو بقيت فى يده مـدة بعد التعدى لزمه أجرتها لارتفاع الامانة به (وقد تصير مضمونة بعوارض منها أن يودع غيره) ولو ولده وزوجته وقنه نعم له كما سيأتى الاستعانة بهم حيث لم تزل يده لجريان العرف به (بلا اذن ولا عذر فيضمن) الوديعة لان المالك لم يرض بأمانة غيره ولا يده أى يصير طريقا فى ضمانها فعلم أن القرار على من تلفت عنده مالم يكن الثانى جاهلا لان يده يد أمانة كما علم مما مر فى الغصب وللمالك تضمين من شاء فان ضمن الثانى وهو جاهل رجع وان كان التلف عنده

اه ع ش (قوله فورا الخ) ظاهره وان كان فيه مشقة اه ع ش (قوله وان لم يطلبه) غاية (قوله فان غاب) ينبغى أو لم يعرفه اه سيد عمر (قوله ان الطائر الخ) ان فرض فى طير جرت عادته بعوده لمحله المألوف بعد طيرانه فله وجه وجيه والافمحل تامل اه سيد عمر (قوله مثلها) أى الضالة (قوله وان أمكن توجيهه) كأنه ان له نوع اختيار فلم يلحق بالجمادات كالثوب اه سيد عمر (قوله بل الاوجه الخ) يؤخذ منه ترجيح الحاق الطائر بالثوب بالاولى اه سيد عمر وقوله الحاق الطائر أى الغير المعتاد بالعود بمحله المألوف أخذا مما مر عنه آنفا (قوله انه كالثوب) اعتمده ع ش عبارته ومنها أى الضالة قن أو حيوان هرب من مالكه ادخل فى داره فيجب عليه حفظه الى ان يعلم مالكه فلو تركه حتى خرج دخل فى ضمانه اه (قوله لجوازها من الجانبين) الى قوله ومن كلامه فى النهاية (قوله نعم) الى قوله وتثنية الضمير فى المغنى (قوله ولم يرضه) أى الرد المالك الظاهر انه راجع للمسئلتين فليراجع اه رشيدى أقول صنيع المغنى كالصريح فى الرجوع للثانية فقط (قوله وتثنية الضمير الخ) عبارة المغنى أفرد المصنف الضمير أولا لان العطف بأو ثم ثناه ثانيا قال الزركشى ولا وجه له اه أقول لو أفرد الضمير لكان المعنى كما هو مقتضى أو ولا حدهما الخ وليس بمفيد مع فساد أو لكل منهـما وهو مع بعده فاسـد أيضا وأما على التثنية فهو كركب القوم دوابهم والتعيين الملحوظ هنا محال على المتبادر اه سيد عمر (قوله بل يلزم الخ) لا يخفى انه لو أفرد الضمير هنا نظرا للعطف بأو لم يلزم التعلق المذكور حتى يلزم الفساد المذكور وانه مع تثنية الضمير يحتمل التعلق أيضا اذ مجرد التثنية لا يمنع ذلك فليتأمل اه سم (قوله ولو بجعل) الى قوله ومن كلامه فى المغنى الا قوله بقيدها السابق وقوله لان الى لئلا يرغب (قوله وان كانت فاسدة) الا نحصر أو فاسدة (قوله بقيدها السابق) هو ان تقبض باذن معتبر سم وع ش (قوله بمعنى انها) أى الامانة (قوله كالرهن) لان موضوعه التوثق والامانة عارضة (قوله لان الخ) تعليـل للمتن (قوله سماها) أى الوديعة وقوله عنها أى قبولها (قوله وعلم من قولى الخ) عبارة المغنى قال الكافى لو أودعه بهيمة فاذن له فى ركوبها أو ثوبا وأذن له فى لبسه فهو ايداع فاسد لانه شرط فيه ما ينافى مقتضاه فلو ركب أو لبس صارت عارية فاسدة فاذا تلف قبـل الركوب والاستعمال لم يضمن كما فى صحيح الايداع أو بعده ضمن كما فى صحيح العارية اه (قوله قبل ذلك) أى الركوب أو اللبس اه رشيدى (قوله وبعده عارية فاسدة) انظر وجه الفساد ولعل وجه فسادها انه لم يجعـل الاعادة فيها مقصودة وانما جعلها شرطا فى مقابلة الحفظ اه ع ش (قوله ومن كلامه) أى وعلم من قول المصنف وأصلها الامانة اه كردى (قوله ولو ولده) الى قوله نعم ان وطالت فى النهاية والى قوله عند تعذر المالك الخ فى المغنى الا قوله نعم له الى المتن وقوله فعلم الى وللمالك وقوله أو الاول الى المتن وقوله أى عرفا الى جاز ايداعها وقوله ومحله الى ويلزم القاضى (قوله وزوجته) الواو بمعنى أو كما عبر به المغنى (قوله وقنه) اى أو القاضى وايداعهم بان يرفع يده عنها ويفوض أمر حفظها اليهم اه ع ش أى ويقطع نظره عنها . (قوله نعم له الخ) الاولى جعله خارجا بقوله ان يودع غيره لان مجرد الاستعانة بغيره ليس ايداعا اه ع ش (قوله حيث لم تزل الخ) أى بان يعد حافظا لها عرفا اه ع ش (قوله لجريان العرف به) أى الاستعانة (قول المتن بلا اذن) أى من المودع اه مغنى (قوله وهو جاهل) هل يجوز للمالك مطالبة الجاهـل

مشكل بالنسـبة لقوله وبكل فعل مضمن بل ولقوله وبالاقرار بها الآخر اذ مع صدور الفعل المضمن المقتضى للتعدى كيف تثبت الامانة (قوله بل يلزم الخ) اللزوم ممنوع نعم يوهم والتثنيـة أيضا توهم ذلك فتأمله ولا يخفى انه لو أفرد الضمير هنا نظرا للعطف بأو لم يلزم التعلق المذكور حتى يلزم الفساد المذكور وانه مع تثنية الضمـير يحتمل التعلق المذكور اذ مجرد التثنية لا تمنع ذلك فليتأمل (قوله بقيدها السابق) هو ان تقبض باذن معتبر (قوله أى يصير طريقا ثم قوله والقرار الخ) اطلاقهما لا يناسب ما بعدهما من التفصيل فى الرجوع

على الاول أو عالم فلا لانه غاصب أو الاول رجع على العالم لا الجاهل (وقيل ان أودع القاضي لم يضمن) لانه نائب الشرع والاصح انه لا فرق وان غاب المالك لانه قد لا يرضى به نعم ان طالت غيبته أي عرفا وان كان لدون مسافة القصر فيما يظهر جاز ايداعها له كما بحثه جمع ومحله في ثقة أمين وذلك لانه نائبه ولان في مصابرة حفظها مع طول الغيبة منعا للناس من قبولها و يلزم القاضي قبول عين الغائب ان كانت أمانة بخلاف الدين والمضمونة كما يأتي بما فيه قبيل القسمة لان بقاءهما في ذمة المدين و يد الضامن احفظ أما مع العذر كسفر أي مباح كما بحثه الاذرعي ومرض وخوف فلا يضمن بايداعها عند تعذر المالك ووكيله لقاض أي أمين ثم لعدل كما يعلم مما يأتي وتوزع في التقييد بالمباح و يرد بان ايداعها لغيره رخصة فلا يبيحها سفر المعصية (واذا لم يزل) بضم التحتية فكسر ويصح بضم الفوقية ففتح وعكسه (يده عنها جازت) له (الاستعانة بمن يحملها) ولو خفيفة أمكنه حملها من غير مشقة على الاوجه (الى الحرز) أو يحفظها ولو أجنبيا ان بقي نظره عليها كالعادة وهل يشترط كونه ثقة الذي يظهر نعم ان غاب عنه لا ان لازمه كالعادة ويؤيده ما يأتي انه لو أرسلها مع من يسقيها وهو غير ثقة ضمنها وقولهم متى كانت بخزنه نخرج واستحفظ عليها ثقة يختص به أي بان يقضي العرف بغلبة استخدامه له فيما يظهر و يحتمل ضبطه بمن لا يستحي من استخدامه لم يضمن وان لم يلاحظه بخلاف ما اذا استحفظه غير ثقة أو من لا يختص به أو وضعها بغير مسكنه ولم يلاحظها (أو يضعها في خزانة) بكسر الخاء من خشب أو بناء مثلا كما شمله كلامهم (مشتركة) بينه و بين الغير و يظهر انه يشترط ملاحظته لها وعدم تمكين الغير مغني منها الا ان كان ثقة (واذا أراد سفرا) مباحا كما مر وان قصر وظاهر مما قدمته ان التقييد بالمباح هنا ليس بالنسبة للرد للمالك أو وكيله بل لمن بعدهما (فليرد الى المالك) أو وليه (أو وكيله) العام أو الخاص بها حيث لم يعلم رضاه ببقائها عنده فيما يظهر لا سيما ان قصر السفر كالخروج لنحو ميل مع سرعة العود ومتى ردها مع وجود أحدهما للقاضي أو عدل ضمن وفي جواز الرد للوكيل اذا علم فسقه وجهله الموكل وعلم من حاله انه لو علم فسقه لم يوكله نظر ظاهر (فان فقدهما) لغيبة أو حبس

وان كان عالما بجهله أو يفصل وهل اذا رد الثاني على الاول يرتفع عنه الضمان والطلب أو يستمر كل منهما محل تامل اه سيد عمر أقول الذي يستفاد من اطلاق الشارح الشق الاول من التردد الاول والثاني من الثاني والله أعلم (قوله على الاول) متعلق برجع (قوله أو عالم) عطف على جاهل وقوله فلا أي فلا رجوع له ان كان التلف عنده كما يأتي (قوله لانه) أي الثاني العالم غاصب أي لا وديع (قوله أو الاول) عطف على الثاني وقوله على العالم أي الثاني العالم (قوله لا فرق) أي بين القاضي وغيره في صيرورة الوديعة مضمونة بالايداع اليه بلا اذن ولا عذر وقوله وان غاب الخ غاية وقوله المالك أي ووكيله (قوله غيبته) أي المالك (قوله أي عرفا) عبارة المغني أي وتضجر من الحفظ كما في التتمة اه (قوله ايداعها له) أي للقاضي (قوله كما بحثه جمع) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية كما أشرنا اليه (قوله و يلزم القاضي) الى قوله وقولهم متى كانت في النهاية الا قوله و يصح الى المتن (قوله و يلزم القاضي قبول عين الخ) وهو واضح ان جاز لمن هي تحت يده دفعها له أما عند امتناعه فقد يتوقف فيه وحمل ما هنا على ما اذا كان للوديع عذر خلاف الظاهر فان الكلام على الايداع عند العذر يأتي قريبا اه ع ش أقول ذكر المغني هذا الكلام في شرح فان فقدهما فالقاضي فسلم عن الاشكال (قوله بخلاف الدين الخ) محله ما لم يغلب على الظن فوات ماذكر بفلس أو حجر أو فسق والاوجب أخذه عينا كان أو دينا اه ع ش (قوله والمضمونة) بل لا يجوز له أخذها اه ع ش أي مباح قضية قوله بعد فلا يبيحها سفر المعصية أنه أراد بالمباح غير الحرام فيشمل المكروه اه ع ش (قوله عند تعذر المالك الخ) أي ووليه (قوله مما يأتي) أي في المتن آنفا (قوله بضم التحتية الخ) أي ببناء الفاعل من الازالة وقوله بضم الفوقية الخ أي ببناء المفعول منها وقوله وعكسه أي ببناء الفاعل من الزوال (قوله أو يحفظها) كقول المتن أو يضعها عطف على قوله يحملها (قوله ولو أجنبيا الخ) تامل الجمع بينه و بين قوله الآتي في مسئلة المخزن يختص به هل يتأتى أولا اه سيد عمر أقول أشار الشارح الى الجمع بتقييد ما هنا بقوله ان بقي نظره الخ وتعميم ما يأتي بقوله وان لم يلاحظه (قوله كالعادة) أي على العادة (قوله لا ان لازمه) أي ولو كان صغيرا كولده و رقيقه حيث لازمه اه ع ش (قوله و يؤيده) أي الاشتراط المذكور (قوله وقولهم الخ) عطف على قوله ما يأتي ثم قوله ذلك الى المتن في المغني (قوله وان لم يلاحظه) الاولى لم يلاحظها بالتأنيث (قوله ولم يلاحظها) صريح صنيع المغني أنه راجع الى قوله أو وضعها الخ فقط (قوله بكسر الخاء) الى قول المتن فان فقده في النهاية الا أنه زاد عقب قوله والاشهاد على نفسه بقبضها ما نصه كما قاله الماوردي والمعتمد خلافه اه (قول المتن مشتركة) ظاهره وان كان له خزانة مختصة أخرى اه سم (قوله مما قدمته) لعله أراد به قوله عند تعذر المالك ووكيله أقول وكذا يعلم من قول المتن السابق ولهما الاسترداد والرد كل وقت (قوله العام الخ) عبارة المغني مطلقا أو وكيله في استرداد هذه اه (قوله حيث لم يعلم) أي الوديع رضاه أي المودع (قوله ومتى ردها الخ) يغني عنه قوله الآتي ومتى ترك الخ (قوله مع وجود أحدهما) الاولى ليشمل الولي الذي زاده أحدهم (قوله وفي جواز الرد الخ) عبارة النهاية وقد يقال بمنع دفعها لوكيله اذا علم الخ قال ع ش قوله وقد يقال الخ معتمد اه (قوله لغيبة) أي طويلة بان كانت مسافة قصر نهاية ومغني (قوله أو حبس) و يقاس بالحبس التواري ونحوه اه

(قوله في المتن مشتركة) ظاهره وان كان له خزانة مختصة أخرى

مع عدم تمكن الوصول لهما (فالقاضي) يردها اليه ان كان ثقة مأمونا لانه نائب الغائب ويلزمه القبول كما مر والاشهاد على نفسه بقبضها ولو أمره القاضي بدفعها الامين كفى اذ لا يلزمه تسلمها بنفسه (فان فقده فامين) بالبلد يدفعها اليه لئلا يتضرر بتأخير السفر ويلزمه الاشهاد على الامين بقبضها على الاوجه وكان الفرق ان أبهة القاضي تأبى الاشهاد عليه فيلزمه أن يشهد على نفسه بخلاف الامين وتكفي فيه العدالة الظاهرة مالم يتيسر عدل باطنا فيما يظهر ومتى ترك هذا الترتيب مع قدرته عليه ضمن وبه يعلم انه لا عبرة بوجود القاضي الجائر ومن ثم حمل الفارقي اطلاقهم له على زمنهم قال أما في زماننا فلا يضمن بالايداع لثقة مع وجود القاضي قطعا لما ظهر من فساد الحكام وذكر ان شيخنا الشيخ أبا اسحق أمره في نحو ذلك بالدفع للحاكم فتوقف فقال له يا بني التحقيق اليوم تخريق أو تمزيق ويؤخذ منه ان محل العدول بها عن الحاكم الجائر مالم يخش منه على نحو نفسه أو ماله وحينئذ يظهر ان سفره بها مع الامن خير من دفعها للجائر ولو عاد الوديع من السفر جاز له استردادها وان نازع فيه الامام ولو أذن له المالك في السفر بها الى بلد كذا في طريق كذا فسافر في غير تلك الطريق أي مع امكان السفر فيما نص له عليه فيما يظهر ووصل لتلك البلد فنهبت منها ضمنها لدخولها في ضمانه بمجرد عدوله عن الطريق المأذون فيها ويظهر أنه لو كان للبلد طريقان تعين سلوك آمنهما فان استويا ولا غرض له في الاطول فاقصرهما (فان دفنها) ولو في حرز (وسافر ضمن) لانه عرضها للضياع (فان أعلم بها أمينا) وان لم يره اياها (يسكن الموضع)

مغني (قوله مع عدم تمكن الوصول الخ) وينبغي ان مثل ذلك المشقة القوية التي لا تحتمل عادة في مثل ذلك اه ع ش (قول المتن فالقاضي) قال الشيخ أبو حامد وانما يحملها الى الحاكم بعد ان يعرفه الحال ويأذن له فلو حملها ابتداء قبل ان يعرفه ضمن اه مغني (قوله يردها اليه) الى قوله وكان الفرق في المغني (قوله كما مر) أي آنفا (قوله والاشهاد على نفسه) قاله الماوردي والمعتمد خلافه اه نهاية (قوله والاشهاد على نفسه الخ) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية (قوله على نفسه بقبضها) فلو كان قاضي البلد لا يرى وجوب الاشهاد على نفسه فهل يعدل الى الامين أولا محل تأمل والقلب الى الاول أميل اه سيد عمر (قوله ولو أمره القاضي بدفعها الامين الخ) وقياس ما تقدم في القاضي أنه لا يجب الاشهاد على الامين لانه باستنابة القاضي له صار أمين الشرع اه ع ش وقوله ما تقدم أي في النهاية خلافا للشارح والمغني كما مر آنفا (قوله كفى) أي كفى الحاكم في الخروج عن الاثم اه رشيدي (قول المتن فان فقده) أي القاضي أو كان غير أمين * (تنبيه) * قضية كلام المصنف أنه لا رتبة في الاشخاص بعد الامين وهو كذلك وأغرب في الكافي فقال فان لم يجده وسلمها الى فاسق لا يصير ضامنا في الاصح اه مغني (قوله ويلزمه) أي الوديع الاشهاد على الامين وفاقا للمغني وخلافا للنهاية عبارته وهل يلزمه الاشهاد عليه بقبضها وجهان حكاهما الماوردي أوجههما عدمه كما في الحاكم اه قال ع ش أي فلا يصير ضامنا بترك الاشهاد حيث اعترف الامين بأخذها أما لو أنكر الامين أخذها منه لم يقبل قول الوديع الا ببينة اه (قوله وكان الفرق الخ) هذا الفرق غير مجد اه نهاية (قوله ان أبهة القاضي الخ) والابهة كسكرة العظمة والبهجة والكبر اه قاموس (قوله فيلزمه) أي القاضي (قوله ومتى ترك) الى قول المتن ولو سافر في النهاية الا قوله علا أي مع امكان الى ووصل وقوله وبه يعلم الى قال وقوله وكان الفرق الى المتن (قوله وبه يعلم) أي بقوله مع قدرته عليه ولو ذكره عقب قوله السابق ان كان ثقة مأمونا لكان أنسب (قوله ومن ثم) أي من أجل أنه لا عبرة الخ (قوله اطلاقهم له) أي للترتيب أو القاضي ويرجح الاول صنيع النهاية عبارته مع قدرته عليه ضمن قال الفارقي الا في زمننا فلا يضمن بالايداع لثقة الخ (قوله قال) أي الفارقي وكذا ضمير قوله وذكر وقوله فتوقف (قوله فقال) أي الشيخ أبو اسحاق له أي الفارقي (قوله التحقيق) مبتدأ خبره قوله تخريق الخ وقوله اليوم متعلق بالتحقيق (قوله تخريق) أي لعرض من طلب التحقيق واجراء الامور على وجهها باطنا فينبغي لمن أدخل نفسه في أمر ما ان يجري على ظاهر الشرع اه ع ش (قوله ويؤخذ منه) أي مما جرى بين الفارقي وشيخه (قوله وحينئذ) أي حين الخشية من الحاكم الجائر (قوله ان سفره بها مع الامن الخ) قد يقتضي أنه مع عدمه يدفع الى الجائر ولو قيل بالترجيح عند وجود مرجح كأن يكون خطر الطريق دون خطر الدفع له أو عكسه وبالتخيير عند عدمه لم يبعد ويؤيده ما يأتي في كلامه في الطريقين اه سيد عمر وقد يقال ان الشارح أراد بقوله مع الامن الامن بالنسبة الى الدفع الى الجائر (قوله خير من دفعها الخ) وينبغي أنه لو احتاج في سفره بها الى مؤنة لحملها مثلا صرفها ورجع بها ان أشهد أنه يصرف بقصد الرجوع اه ع ش (قوله جاز له استردادها) أي من القاضي أو الامين أي وله تركها عندهما ولا يقال انما جاز دفعها لهما لضرورة السفر وقد زالت فيجب الاسترداد اه ع ش (قوله أي مع امكان السفر الخ) ينافيه التعليل الآتي بقوله لوصولها في ضمانه الخ (قوله فنهبت منها) الاولى فيها (قوله بمجرد عدوله الخ) ظاهره ولو كانت الثانية أسهل من الاولى أو أكثر امنا منها ويوجه بانه لم يؤذن له في السفر بها من تلك الطريق بل نهي عنه لان الامر بسلوك الاولى نهي عن سلوك غيرها اه ع ش (قوله تعين سلوك آمنهما) ومحل ذلك حيث أطلق في الاذن ولم يعين طريقا أخذا مما قبله اه ع ش (قول المتن يسكن الموضع) أي الذي دفنت فيه اه مغني (قوله ولو في حرز)

(قوله والاشهاد على نفسه بقبضها) قاله الماوردي والمعتمد خلافه شرح م ر (قوله في الامن ويلزمه الاشهاد

وهو حرز مثلها أو يراقبه من سائر الجوانب أو من فوق مراقبة الحارس واكتفى جمع بكونه في يده (لم يضمن في الاصح) لان ما في الموضع في يد ساكنه فكأنه أودعه اياه ومنه يؤخذ ان محل ذلك عند تعذر القاضي الامين والاضمن ثم رأيتهم صرحوا به ثم قيل هذا الاعلام اشهاد فيجب رجلان أو رجل وامرأتان على الدفن والاصح انه ائتمان كما تقرر فيكفي اعلام امرأة وان لم تحضره وعليه فظاهر كلامهم انه لا يجب اشهاد هنا وكان الفرق انها هنا ليست في يد الامين حقيقة بخلافه ثم وهو متجه ان كان بحيث لا يتمكن من أخذها والا فالذي يتجه وجوب الاشهاد لانها حينئذ كالتي بيده (ولو سافر) من أودعها في الحضر ولم يعلم ان من عادته السفر أو الانتجاع (بها) وقدر على دفعها لمن مر بترتيبه (ضمن) وان كان في بر آمن لان حرز السفر دون حرز الحضر ومن ثم جاء عن بعض السلف المسافر وماله على قلت أي بفتح القاف واللام هلاك الا ما وقى الله ووهم من رواه حديثا كذا نقل عن المصنف ومن رواه حديثا الديلمي وابن الاثير وسندهما ضعيف لا موضوع أما اذا أودعها في السفر فاستمر مسافرا أو أودع بدويا ولو في الحضر أو منتجعا فانتجع بها فلا ضمان لرضا المالك بذلك حين أودعه عالما بحاله ومن ثم لو دلت قرينة حاله على انه انما أودعه فيه لقربه من بلده امتنع انشاؤه لسفر ثان (الا اذا وقع حريق أو غارة وعجز عمن يدفعها اليه) من المالك أو وكيله ثم الحاكم ثم أمين (كما سبق) قريبا فلا يضمن للعذر بل اذا علم انه لا ينجيها من الهلاك الا السفر لزمه بها وان كان مخوفا فان لم يعلم ذلك فان كان احتمال الخوف في الحضر أقرب جاز ولو قيل يجب لم يبعد ويتجه وجوب مؤنة نحو حملها هنا على المالك لان المصلحة له لا غير ويأتي في الرجوع بها ما يأتي قريبا في النفقة وما اقتضاه سياقه انه لا بد في نفي الضمان من العذر والعجز المذكورين غير مراد بل العجز كاف كما علم من كلامه قبل (والحريق والغارة) الافصح الاغارة ومع ذلك الغارة هنا أولى لانها الاثر وهو العذر في الحقيقة (في البقعة واشراف الحرز على الخراب) ولم يجد في الكل ثم حرزا ينقلها اليه (اعذار كالسفر) في جواز ايداع من مر بترتيبه (واذا مرض) مرضا مخوفا فليردها الى المالك) أو وليه (أو وكيله) العام أو الخاص بها (والا) يمكنه

الى قوله وان لم تحضره في المغني الا قوله واكتفى الى المتن (قوله وهو حرز مثلها) خرج به ما لم يكن كذلك فانه يضمنها جزما وان أعلم بها غيره كما قاله الماوردي اه مغني (قوله أو براقبه الخ) صنيع المغني صريح في عطفه على يسكن الموضع وجوز سم عطفه على وهو حرز الخ أيضا (قوله واكتفى جمع الخ) ضعيف اه ع ش (قوله بكونه) أي الموضع في يده أي وان لم يسكنه اه سم عبارة ع ش قوله في يده أي الساكن وان لم يعلمه اه والظاهر هو الاول (قوله ومنه) أي التعليل (قوله ان محل ذلك عند تعذر القاضي الخ) وقد علم بذلك ان المراد الدفع الى القاضي أو اعلامه به أو الدفع الى الامين أو اعلامه اه مغني (قوله وان لم تحضره) أي الدفن (قوله وعليه) أي الاصح (قوله هنا) أي في الدفن مع اعلام الامين وقوله ثم أي في الدفع الى الامين (قوله والا فالذي يتجه الخ) خلافا للنهاية (قوله حينئذ) أي حين تمكن الامين من أخذها (قوله من أودعها) الى قول المتن الا اذا في النهاية وكذا في المغني الا قوله ومن ثم جاء الى اما اذا (قوله من أودعها) ببناء المفعول (قوله ولم يعلم) أي المالك (قوله وان كان في بر آمن) أي وتلفت بسبب آخر اه مغني (قوله أما اذا أودعها الخ) محترز قوله من أودعها في الحضر الخ على ترتيب اللف وكان الاولى أما من اودعها الخ عبارة المغني اما لو اودعها المالك مسافرا فسافر بها الخ وهي واضحة (قوله ومن ثم الخ) عبارة المغني وله اذا قدم من سفره ان يسافر بها ثانيا الرضا المالك به ابتداء الا اذا دلت قرينة على أن المراد احرازها بالبلد فيمتنع ذلك اه (قول المتن اذا وقع حريق الخ) أي أو نهب اه مغني (قوله من المالك) الى قول المتن والحريق في المغني الا قوله ولو قيل يجب لم يبعد والى قول المتن فان لم يفعل في النهاية الا قوله ويتجه الى وما اقتضاه وقوله أي مع تقصيره الى ومحله وقوله والا كان الى ويشترط وقوله قال (قوله لزمه الخ) ولو حدث له في الطريق خوف أقام بها فان هجم عليه القطاع فطرحها بمضيعة ليحفظها فضاعت ضمن وكذا لو دفنها خوفا منهم عند اقبالهم ثم أضل موضعها كما قاله القاضي وغيره اذ كان من حقه أن يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونة على آخذها نهاية ومغني قال ع ش قوله فضاعت ضمن أي وان جهل لان الجهل بالحكم لا يسقط الضمان اه (قوله ولو قيل بوجوبه) اي حيث أمن على نفسه اه ع ش (قوله في الرجوع بها) اي المؤنة اه سم (قوله بل العجز كاف) اي بخلاف العذر لا يكفي لانه لو أمكن دفعها للمالك مثلا لم يكن له السفر بها وان وجد حريق أو غارة فالواو في قوله وعجز ليست بمعنى أو فليتأمل اه سم وقوله فالواو الخ رد على النهاية (قوله كما علم من كلامه) يتأمل اه سم والنظر ظاهر اه رشيدي (قوله الافصح الاغارة) فيه مع ما بعده نظر اه سم وكان وجه النظر ان قوله الافصح الاغارة معناه أن فيه لغتين الاغارة والغارة غير أن أولاهما أفصح وقوله لانها الاثر يناقض ذلك ويقتضي ان اللغة

الخ) المعتمد عدم اللزوم م ر (قوله واكتفى جمع بكونه) أي الموضع في يده أي وان لم يسكنه لا يقال لا حاجة لذلك مع قوله أو يراقبه الخ فاذا اكتفى عن كونه يسكنه بمراقبته فكيف بكونه في يده لانا نقول هذا بعد تسليم ان الكون في يده أقوى من المراقبة انما يرد لو عطف أو يراقبه على يسكن الموضع أما لو عطف على وهو حرز مثلها فلا (قوله في الرجوع بها) أي المؤنة (قوله بل العجز كاف) أي بخلاف العذر لا يكفي لانه لو أمكن دفعها للمالك مثلا لم يكن له السفر بها وان وجد حريق أو غارة فالواو في قوله وعجز ليست بمعنى او فليتأمل (قوله كما علم من كلامه) يتأمل (قوله الافصح الاغارة) فيه مع ما بعده نظر فتامله

ردها الاحدهما (فالحاكم) الثقة المامون يردها اليه (أو أمين) يردها اليه ان فقد القاضي وسواء فيه هنا وفي الوصية الوارث وغيره ولو ظنه أمينا فكان غير أمين ضمن لان الجهل لا يؤثر في الضمان أي مع تقصيره في البحث عنه فلا ينافي ما يأتي انه قد يؤثر فيه كما لو ظن الولي ماله أو نقل بظن أنها ملكه ومحله ان وضع المظنون أمانته يده عليها والا لم يضمن الوديع على الاوجه من وجهين لانه لم يحدث فيها فعلا (أو) عطف على ما بعد الا ليفيد ضعف قول التهذيب يكفيه الوصية وان أمكنه الرد للمالك (يوصي بها) الى الحاكم فان فقد فالى أمين كما أومأ اليه كلامه السابق من ان الحاكم مقدم على الامين في الدفع فكذا الايصاء فالتخيير المذكور محمول على ذلك كما تقرر والمراد بالوصية الامر بردها بعد موته من غير أن يسلمها للوصي والا كان ايداعا فيضمن به ان كان الوصي غير أمين أو أمكن الرد الى قاض أمين ويشترط الاشهاد على ما فعله من ذلك صونا لها عن الانكار وان يشير لعينها أو يصفها بمميزها وحينئذ فان لم يوجد في تركته ما أشار اليه أو وصفه فلا ضمان كما رجحه جمع متقدمون وهو متجه وان أطال البلقيني في الانتصار لخلافه قال ولا ضمان فيما اذا علم تلفها بعد الوصية بلا تفريط في حياته أو بعد موته وقبل تمكن الوارث من الرد ورجح المتولي وغيره ضمان وارث قصر بعدم اعلام مالك جهل الايصاء أو بعدم الرد بعد طلبه وتمكنه منه وان وجد ما هو بتلك الصفة من غير تعدد لم يقبل قول الوارث انها غير الوديعة لمخالفته لما أقر به مورثه ان ما بهذه الصفة

العربية انما هي الاغارة فقط وان الغارة اثرها على انه قد لا يتعين كون الغارة أثرها فتأمل اه رشيدي عبارة المغني الغارة لغة قليلة والافصح الاغارة اه (قوله ردها الاحدهما) قد يقال الانسب لاحدهم لزيادته الولي لكنه مدفوع بان هذا البيان مسوق لحل المتن اه سيد عمر (قوله يردها اليه) او يوصي بها اليه اه مغني (قوله وسواء فيه) أي في الامين اه ع ش (قوله هنا) اي في الرد وقوله وفي الوصية اي الآتية آنفا (قوله لان الجهل لا يؤثر) أقول قد يتوقف فيه بان هذا ليس جهلا بالحكم بل جهل بحال المدفوع اليه وهو مانع من نسبته الى تقصير في دفعها اله اه ع ش (قوله ومحله) اي الضمان فيما اذا ظن غير الامين أمينا (قوله المظنون) فاعل وضع وقوله أمانته نائب فاعل المظنون وقوله مده مفعول وضع (قوله لانه) اي الوديع (قوله على ما بعد الا) أي على الحاكم (قوله الى الحاكم) الى قوله والمراد بالوصية في المغني (قوله من ان الحاكم مقدم على الامين في الدفع الخ) حاصل ذلك انه مخير عند القدرة على الحاكم بين الدفع اليه والوصية له وعند العجز عنه بين الدفع لامين والوصية له اه مغني (قوله فالتخيير المذكور) أي بقوله أو يوصي اه سم عبارة المغني قضية كلامه لولا ما قدرته التخيير بين الامور الثلاثة وليس مرادا اه (قوله محمول على ذلك) أي ان الحاكم مقدم على الامين اه سم (قوله والمراد بالوصية) الى قوله وحينئذ فان في المغني الا قوله والا الى ويشترط (قوله الامر بالرد الخ) عبارة الاكثر الاعلام بها والامر بردها وهي توهم أنه لا بد من مجموع الامرين حتى لو اقتصر على الاعلام فقط أو على الامر بالرد فقط لم يجز وينبغي أن يجزئ الاول ويؤيده أنه لو كانت بالوديعة بينة لم يجب الايصاء بها وكذا الثاني كما صرح به صنيع الشارح هنا نعم ينبغي ان يتقيد الثاني بما اذا كان الامر على وجه يشعر بانها وديعة والا فلو قال ادفعوا هذا لفلان فربما أوهم كونه وصية فيعامل معاملة الوصايا فالذي تحرر أنه لا بد من الاعلام فلو اقتصر عليه الشارح عكس ما فعل لكان أولى اه سيد عمر أقول بارجاع ضمير بردها في كلام الشارح الى الوديعة بوصف الوديعة يكون تعبيره موافقا التعبير الاكثر (قوله أو أمكن الرد الخ) أي أو الايصاء اليه وان لم يمكن الرد فيما يظهر اه سيد عمر أقول ما استظهره صريح قول الشارح المار آنفا فكذا الايصاء وانما سكت عنه الشارح هنا لارادته بالوصي ما يشمل القاضي تامل (قوله ويشترط الاشهاد الخ) هذا لا يخالف ما تقدم قريبا من أن المعتمد عدم وجوب الاشهاد على القاضي والامين وذلك للفرق بينهما لانه هنالك سلمت لنائب المالك شرعا وهو القاضي والامين فكان كتسليمها للمالك وهنا لم تسلم لاحد وانما أمر بردها فليتامل اه سم أقول اطلاق قوله ويشترط الاشهاد صادق بما اذا كان الايصاء الى القاضي ويعلم الفرق بينه وبين ما مر بما ذكره الفاضل المحشي اه سيد عمر أقول ان أراد بقوله ما تقدم الخ ما مر قبيل قول المصنف ولو سافر الخ فلا يصح قوله لانه هنالك الخ كما هو ظاهر وان أراد ما مر في شرح فان فقدهما فالقاضي الخ فمعتمد الشارح هنالك الوجوب أيضا نعم ان أراد بقوله ان المعتمد الخ معتمد النهاية كما قدمه المحشي هنالك يظهر ما ذكره (قوله على ما فعله الخ) الاولى الاخصر على ذلك أي الايصاء (قوله فلا ضمان) أي على الورثة اه ع ش (قوله بعد الوصية) وكذا قبل الوصية بالنسبة لتلفها في الحياة كما سيأتي التصريح باعتماده قريبا اه رشيدي أي في شرح بان مات فجاة (قوله في حياته الخ) كقوله السابق بعد الوصية متعلق بتلفها (قوله ورجح المتولي الخ) معتمد اه ع ش ولا يخفى ان ذلك مستانف وليس مقابلا لقوله قال ولا ضمان الخ كما توهمه السياق فلو أسقط قال كما فعله النهاية سلم عن ذلك الايهام (قوله جهل الخ) أي المالك (قوله وتمكنه) أي الوارث

(قوله ومحله الخ) كذا شرح م ر (قوله فالتخيير المذكور) اي بقوله اي او يوصي وقوله محمول على ذلك اي ان الحاكم مقدم على الامين (قوله فيضمن به الخ) قد يتوهم ان هذا تفريع على ما قبل والمراد الخ لا على قوله والا كان ايداعا لانه لا حاجة اليه حينئذ مع ما قدمه من اشتراط الامانة فيمن يودعه وتقديم الحاكم على غيره والظاهر انه توهم غير صحيح بل لا يناسب العبارة (قوله ويشترط الاشهاد الخ) هذا

ليس له فعلم ان قوله عندى وديعة لفلان أوثوب له لايدفع الضمان عنه وجد فى الثانية فى تركته ثوب واحد أو أثواب أولم يوجد وكذا لو وصفه ووجد عنده أثواب بتلك الصفة لتقصيره فى البيان وفارق وجود عين واحدة هنا من الجنس وجود واحدة بالوصف لانه لا تقصير ثم بخلافه هنا ولا يعطى شيأ مما وجد فى هذه الصور خلافا للسبكى ومن تبعه وكالمرض المخوف ما ألحق به مما مر نعم الحبس للقتل فى حكم المرض هنا لاثم كما مر لان هذا حق آدمى ناجز فاحتيط له أكثر بجعل مقدمة ما يظن منه الموت بمنزلة المرض (فان لم يفعل) كما ذكر (ضمن) لتقصيره بتعريضها للفوات لان الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها له وان وجد خط مورثه لانه كناية وقيده ابن الرفعة بما اذا لم يكن بها بينة باقية وهو ظاهر معلوم مما مر فى الوصية وتردد الرافعى فى ان هذا الضمان يتبين بالموت وجوده من أول المرض حتى لو تلفت فيه ضمنها أولا يدخل وقته الا بالموت والذى رجحه الاذرعى كالسبكى وسبقهما اليه الامام الثانى ووجهه ان الموت كالسفر فلا يتحقق الضمان الا به ورجح الاسنوى انه بمجرد المرض يصير ضامنا اذا لم يوص وان شفى ولا يشهد له ما لو لم يطعمها حتى مضت مدة تموت مثلها فيها غالبا فانها تصير مضمونة وان لم تمت لان فى هذا فعلا مفضيا للتلف ظنا وليس مجرد ترك الايصاء كذلك (الا) منقطع لان المقسم مرض مخوفا (اذا لم يتمكن بان مات فجأة) أو قتل غيلة لانتفاء التقصير ولو أوصى بها على الوجه المعتبر فلم توجد بتركته لم يضمنها كما مر وكذا لو لم يوص فادعى المودع انه قصر وقال الوارث لعلها تلفت قبل أن ينسب لتقصير فيصدق كما نقلاه

منه أى الاعلام والرد اه سيد عمر (قوله ليس له) أى للمورث سم وع ش (قوله فعلم الخ) أى من قوله وان يشير لعينها الخ (قوله ان قوله عندى) الى قوله وكذا فى المغنى (قوله لايدفع الضمان عنه) أى المورث اه ع ش (قوله فى الثانية) هى قوله أوثوب له (قوله لتقصيره فى البيان الخ) انما يظهر اذا علم مقارنة التعدد للايصاء والا فهو يحتاج الى التامل نعم ان طرأ الغير وتمكن بعده من اعادة الايصاء بما يميزه فالظاهر وجوبه اه سيد عمر (قوله وفارق وجود عين هنا الخ) أى فيما لو قال الوديع المريض عندى ثوب لفلان فوجد فى تركته ثوب واحد حيث لايدفع الضمان عنه كما مر وقوله وجود واحدة بالوصف أى فيما لو وصف الوديعة بمميزها فوجد فى تركته عين واحدة فقط بتلك الصفة حيث يدفع الضمان عنه كما مر وقوله بانه لا تقصير ثم أى فى الثانية لوصفها بما يميزها عن غيرها وقوله بخلافه هنا أى فى الاولى لترك الوصف (قوله ولا يعطى الخ) اعتمده المغنى أيضا (قوله ولا يعطى شيأ مما وجد) أى لايجب بل يكون الواجب له البدل الشرعى فيعينه الوارث مما شاء اه ع ش (قوله فى هذه الصور) هى قوله عندى وديعة أوثوب اه ع ش أى وقوله وكذا لو وصفه الخ (قوله خلافا للسبكى الخ) عبارة المغنى وقيل يتعين الثوب الموجود اه (قوله مما مر) أى فى باب الوصية (قوله هنا) أى فى الوديعة لاثم أى فى الوصية (قوله كما ذكر) الى قوله ولا يشهد فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وقيده الى وتردد الرافعى (قوله ويدعيها له) أى لنفسه اه مغنى ويصح ارجاع الضمير للمورث (قوله وقيده) أى الضمان (قوله وتردد الرافعى الخ) عبارة النهاية والمغنى والاسنى ومحل الضمان بغير ايصاء وايداع اذا تلفت الوديعة بعد الموت لا قبله كما صرح به الامام ومال اليه السبكى لان الموت كالسفر فلا يتحقق الضمان الا به وهذا هو المعتمد وان ذهب الاسنوى الى كونه ضامنا بمجرد المرض حتى لو تلفت بآفة فى مرضه أو بعد صحته ضمنها كسائر أسباب التقصير ومحله أيضا فى غير القاضى أما هو اذا مات ولم يوجد مال اليتيم فى تركته فلا يضمنه وان لم يوص به لانه أمين الشرع وانما يضمن اذا فرط قال السبكى وهذا تصريح منه بان عدم ايصائه ليس تفريطا وان مات عن مرض وهو الوجه وظاهر أن الكلام فى القاضى الامين كما مر أما غيره فيضمن قطعا والضمان فيما ذكر ضمان تعد بترك المأمور لا ضمان عقد كما اقتضاه كلام الرافعى اه قال ع ش قوله ضمان تعد أى فيضمنها بالبدل الشرعى وهو المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم وسواء تلفت بذلك السبب أو بغيره اه (قوله حتى لو تلفت فيه) أى المرض أو بعد صحته ضمنها أى كسائر أسباب التقصير نهاية ومغنى (قوله الثانى) أى الدخول بالموت (قوله ولا يشهد الخ) أى خلافا لما فى شرح الروض اه سم (قوله له) أى للاسنوى (قوله لم يطعمها) أى الدابة المودوعة (قوله فعلا الخ) الاولى تركا (قوله منقطع) الى قوله ودعواه تلفها فى المغنى الا قوله ولو أوصى بها الى وكذا والى قوله ولو جهل حالها فى النهاية الا ذلك القول (قوله أو قتل غيلة) أى فلا يضمن مغنى وسم (قوله كما مر) أى آنفا فى شرح أو يوصى بها (قوله وكذا لو لم يوص الخ) بهذا ونحوه يعلم أن ترك الايصاء لا يكون مضمنا مطلقا بل يستثنى منه ما اذا ادعى الوارث مسقطا أو غيره اه سم (قوله وقال الوارث لعلها الخ) عبارة الروض وادعى الوارث التلف وقال انما لم يوص لعله كان بغير تقصير انتهت اه سم (قوله فيصدق) أى الوارث (قوله

لايخالف ما تقدم من ان المعتمد عدم وجوب الاشهاد على القاضى والامين وذلك للفرق بينهما الا انه هنالك سلمت لنائب المالك شرعا وهو القاضى والامين فكان كتسليمها للمالك وهنا لم يسلم لاحد وانما امر بردها فليتأمل (قوله ليس له) أى للوارث (قوله والذى رجحه الاذرعى الى آخر الثانى) هو الذى اعتمده م ر (قوله ولا يشهد له الخ) أى خلافا لما فى شرح الروض (قوله أو قتل غيلة) أى فلا يضمن (قوله وكذا لو لم يوص فادعى المودع انه قصر وقال الوارث لعلها تلفت قبل أن ينسب لتقصير) بهذا ونحوه يعلم ان ترك الايصاء لا يكون مضمنا مطلقا بل يستثنى منه ما اذا ادعى الوارث مسقطا أو نحوه (قوله وقال الوارث لعلها الخ) عبر

عن الامام وأقراه واعترضه الاسنوى بان الامام انما قاله عند جزم الوارث بالتلف لا عند تردده فيه فانه صحح حينئذ الضمان ولك رده بان الوارث لم يتردد فى التلف بل فى انه وقع قبل نسبته لتقصير أو بعده وحينئذ فلا ينافى مانقلاه عن الامام ودعواه تلفها عند مورثه بلا تعد أو رد مورثه لها مقبولة كما قاله ابن أبى الدم فى وارث الوكيل ورجحاه فى الثانية وان خالف فى ذلك السبكى وغيره ولو جهل حالها ولم يقل الوارث شيأ بل قال لا أعلم حاله وأجوز أنها تلفت على حكم الامانة فلم يوص بها لذلك ضمنها كما اقتضاه كلام الرافعى وغيره لانه لم يدع مسقطا هذا كله ان لم يثبت تعديه فيها قال السبكى كغيره أو يوجد فى تركته ماهو من جنسها أو ما يمكن أن يكون اشتراه بمال القراض فى صورته ولم يكن قاضيا أو نائبه لانه أمين الشرع فلا يضمن الا ان تحققت خيانته أو تفريطه مات عن مرض أولا ومحله فى الامين نظير مامر ولا يقبل قول وارث الامين انه رد بنفسه أو تلفت عنده الا ببينة وسائر الامناء كالوديع فيما ذكر (ومنها) ماتضمنه قوله (اذا نقلها) لغير ضرورة (من محلة) الى محلة أخرى (أو دار الى) دار (أخرى دونها فى الحرز) وان كانت حرز مثلها على المعتمد (ضمن) لانه عرضها للتلف سواء أتلفت بسبب النقل أم لا نعم ان نقلها بظن الملك لم يضمن بخلاف مالو انتفع بها بظنه لان التعدى هنا أعظم (والا) يكن دونه بان تساويا فيه أو كان المنقول اليه أحرز (فلا) يضمن وان كان النقل لقرية أخرى لا سفر بينهما ولا خوف ولو حصل الهلاك بسبب

بان الوارث لم يتردد الخ) أى فى قوله لعلها تلفت الخ الذى نقلاه عن الامام أى لان الترجى فى كلامه المذكور راجع الى القيد فقط وهو قوله قبل الخ فهو جازم بالتلف أى فالاسنوى لم يصب فيما فهمه عن الشيخين اه رشيدى (قوله فلا ينافى) أى مانقلاه مانقله الخ أى الاسنوى (قوله ودعواه) أى الوارث مبتدأ وخبره مقبولة (قوله أورد مورثه) عطف على تلفها (قوله ورجحاه) أى قول ابن أبى الدم فى الثانية وهى دعوى رد المورث (قوله وان خالف فى ذلك السبكى الخ) عبارة المغنى وصحح السبكى أنه لا يقبل قولهم فى دعوى التلف والرد الا ببينة اه (قوله ولو جهل حالها) أى الوديعة (قوله حاله) الظاهر التانيث (قوله ضمنها الخ) وفاقا للمغنى والاسنى وخلافا للنهاية ورد عليه سم راجعه (قوله هذا كله) الى المتن فى النهاية قال الكردى ذا اشارة الى قوله وكذا ولم يوص اه ويظهر أنه اشارة الى قول المصنف فان لم يفعل ضمن الا الخ وقول الشارح ولو أوصى بها على الوجه الخ الى هنا من الصور الاربع وان قوله أو يوجد الخ عطف على قوله يثبت الخ وقوله ولم يكن الخ على قوله لم يثبت الخ وان هذه الاقوال الثلاثة موزعة على تلك الصور الست المتقدمة فقوله لم يثبت الخ وقوله أو يوجد الخ راجعان الى جميع ما تقدم الا قول المصنف فان لم يفعل ضمن ورجوعه الى مسئلة الجهل لمجرد افادة انها منقولة ومنصوصة وقوله ولم يكن الخ راجع الى أول قول المصنف وآخر أقوال الشارح ووافق سم مما نصه قوله أو يوجد الخ هذا مع قوله بعد ولم يكن الخ معطوف على قوله ان لم يثبت اه فيه تساهل ينبغى حمله على ماقلته (قوله فى صورته) أى القرض (قوله لانه) أى القاضى أو نائبه (قوله فلا يضمن) أى وان لم يوص كما صرح به ابن الصلاح سم ونهاية ومغنى (قوله ومحله) أى عدم ضمان القاضى ونائبه (قوله فى الامين) خبر ومحله (قوله نظير مامر) أى مرارا (قوله انه رد الخ) أى الوارث اه ع ش (قوله أو تلفت عنده) أى ولم يتمكن من الرد اه رشيدى عبارة سم قوله انه رد الخ فاعل الرد الوارث وقوله تلفت اى عند الوارث هذا هو المراد فيهما كما هو الظاهر فلا ينافيه ماتقدم من قبول دعوى وارث غير القاضى رد مورثه أو التلف عنده بلا تقصير فان الظاهر ان وارث القاضى ان لم يكن أولى من وارث غيره فى ذلك فلا أقل ان يكون مثله اه (قوله وان كانت حرز مثلها الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملى بتصوير المتن بما اذا عين المالك حرزا فان لم يعين فلا ضمان بنقلها الى الادون حيث كان حرز مثلها اه سم وتبعه أى الشهاب الرملى النهاية فى ذلك كما نبه عليه الرشيدى وخالفه المغنى كالشارح فقالا وفاقا لشيخ الاسلام بالضمان فى النقل الى الادون مطلقا سواء كان حرز مثلها أولا عين الحرز أولا (قوله سواء أتلفت الخ) عبارة المغنى سواء انهاه عن النقل أم لا عين تلك المحلة ام اطلق بعيدتين كانتا أم قريبتين لاسفر بينهما ولا خوف أم لا كما يؤخذ ذلك من اطلاق المصنف اه (قوله نعم) الى قوله وان كان النقل فى النهاية والى قوله ولو حصل الهلاك فى المغنى (قوله فيه) أى الحرز (قوله ولو حصل الهلاك الخ)

فى الروض بقوله وادعى الوارث التلف وقال انما لم يوص لعله كان بغير تقصير (قوله ولو جهل حالها ولم يقل الخ) عبارة شرح م ر ولو جهل حالها ولم يقل الوارث شيأ بل قال لا أعلم حاله فلا ضمان عليه وان قيل ان قضية كلام الرافعى وغيره الضمان اه ويشكل عليه رد اعتراض الاسنوى السابق بما تقدم الذى وافق عليه وذلك لان ذلك الرد لا حاجة اليه بل لا يفيد مع التزام عدم الضمان ويشكل عليه أيضا مانقله الاسنوى بقوله لا عند تردده فانه صحح حينئذ الضمان وذلك لان الوارث متردد فيما نحن فيه الا أن يخالف هذا الذى نقله الاسنوى فليتأمل (قوله ضمنها الخ) هكذا فى شرح الروض (قوله أو يوجد الخ) هذا مع قوله بعد ولم يكن الخ معطوف على قوله ان لم يثبت (قوله فلا يضمن) أى وان لم يوص كما صرح به ابن الصلاح وهذا مع قوله أو تفريطه قال السبكى تصريح بان عدم ايصائه ليس تفريطا (قوله انه رد بنفسه) فاعل الرد الوارث وقوله أو تلفت أى عند الوارث هذا هو المراد فيهما كما هو الظاهر فلا ينافيه ماتقدم من قبول دعوى وارث غير القاضى رد مورثه أو التلف عنده بلا تقصير فان الظاهر ان وارث القاضى ان لم يكن أولى من وارث غيره فى ذلك فلا أقل أن يكون مثله (قوله وان كانت حرز مثلها على المعتمد) أفتى شيخنا الشهاب الرملى بتصوير المتن بما اذا عين

النقل لعدم التفريط من غير مخالفة وخرج بالى أخرى نقلها بلانية تعدمن بيت لبيت فى دار وخان واحد فلا ضمان به حيث كان الثانى حرز مثلها هذا كله حيث لم يعين المالك حرزا ولا نهى عن النقل ولا كان الحرز مستحقاله اما اذا عينه فلا أثر لنقلها لمثله أو أعلى منه احرازا ولو فى قرية أخرى بقيده السابق حملا لتعينه على اعتبار الحرزية دون التخصيص اذ لاغرض فيه بخلافه من غير ضرورة لدونه وان كان حرز مثلها فانه يضمن وكذا باحد الاولين ان هلكت بسبب النقل كان انهدم عليها المنقول اليه وكذا ان سرقت أو غصبت منه على الاوجه الذى اقتضاه كلام الشيخين وجزم به غيرهما خلافا لمن اعتمد أنهما كالموت أخذا من كلام الغزالى وذلك لان التلف حصل هنا بسبب المخالفة من غير عذر وامامع النهى أو كون الحرز مستحقا للمالك فيضمن بالنقل لغير ضرورة حتى للاحرز لتعديه بخلافه لضرورة نحو غرق أو أخذ لص غالب فيجب ويضمن بتركه ويتعين مثل الحرز الاول ان وجد نعم ان نهاه عنه ولو مع الخوف فلا وجوب ولا ضمان بتركه ولا بفعله ولا أثر لنهى نحو ولى ويطالب الوديع باثبات الضرورة الحاملة له على النقل (ومنها أن لا يدفع متلفاتها) التى يتمكن من دفعها على العادة لانه من أصول حفظها فعلم انه لو وقع بخزانته حريق فبادر لنقل أمتعته فاحترقت الوديعة لم يضمنها مطلقا او وجهه ابن الرفعة بانه مامور بالابتداء بنفسه ونظر الاذرعى فيما لو أمكنه اخراج الكل

وفاقا لاطلاق النهاية وشرح الروض وخلافا لاطلاق المغنى (قوله وخرج) الى قوله هذا كله فى النهاية والمغنى (قوله حيث كان الثانى حرز مثلها) وان كان الاول احرز مغنى وروض (قوله هذا كله) أى الضمان وعدمه الماران (قوله مستحقاله) أى للمالك (قوله أما اذا عينه) الى المتن فى النهاية الا قوله ولو فى قرية الى بخلافه وقوله خلافا الى وأمامع النهى (قوله بقيده السابق) اى لاسفر بينهما ولاخوف (قوله اذلاغرض فيه) أى التخصيص (قوله بخلافه) اى النقل عن المعين وقوله لدونه متعلق بضمير بخلافه وقد تقدم مافيه (قوله فانه يضمن) اى سواء اتلفت بسبب النقل أم لا اه شرح الروض ويفيده قول الشارح وكذا الخ (قوله باحد الاولين) اى مثل الحرز المعين وأعلى منه اه كردى (قوله ان هلكت الخ) بهذا خالفت حالة التعيين حالة عدمه اه سم أى خلافا لما توهمه صنيع الشارح من المخالفة فيما اقبل وكذا أيضا (قوله كان انهدم الخ) عبارة النهاية كانهدام البيت الثانى والسرقة منه وذكر فى الانوار معهما الغصب منه لكن ظاهر كلامهما اعتماد الحاقه بالموت وجمع الوالد رحمه الله تعالى بينهما بحمل كلام الانوار فيما اذا كان سبب الغصب النقل وكلامهما فى خلافه اه وفى سم نحوها وأمامع النهى الى قوله نحو غرق فى المغنى (قوله مستحقا للمالك) أى ملكا أواجارة أواعارة اه مغنى (قوله مثل الحرز الاول الخ) عبارة النهاية حرز مثلها ولا بأس بكونه دون الاول اذا لم يجد أحرز منه اه (قوله ولا أثر لنهى نحو ولى) أى بل الواجب على الوديع مراعاة المصلحة فى نقلها وعدمه اه ع ش (قوله ويطالب الوديع الخ) عبارة النهاية وحيث منعنا النقل الا لضرورة فاختلفا فيها صدق المودع بيمينه ان عرفت والا طولب ببينة فان لم تكن صدق المالك بيمينه اه قال الرشيدى قوله فاختلفا فيها أى قال الوديع نقلت للضرورة وتلفت وأنكرها المالك وقوله صدق المودع بيمينه أى فى التلف وقوله طولب ببينة أى ثم يصدق باليمين وقوله صدق المالك بيمينه أى فى نفى مدعى الوديع اه (قوله التى يتمكن) الى قوله والذى يتجه فى النهاية الا قوله ثم رأيت الاذرعى الى المتن وقوله وانما لم يأت هنا الى الفرع (قوله فعلم) لعل منه قوله على العادة (قوله لو وقع بخزانته) الى قوله مطلقا فى المغنى (قوله مطلقا) أى سواء أمكنه اخراج الكل دفعة أولا وسواء كانت أمتعته فوق فتحاها الخ أم لا (قوله اخراج الكل) أى كل الامتعة والوديعة وينبغى

المالك حرزا فان لم يعين فلا ضمان بنقلها الى الادون حيث كان حرز مثلها والمسئلة مبسوطة فى التصحيح وأشار الى الاختلاف فى فهم كلام الشيخين (قوله وخرج بالى أخرى الى حيث كان الثانى حرز مثلها) وعلم مما تقرر انه لو نقلها الى محلة أودار هى حرز مثلها من أحرز منها ولم يعين المالك حرزا لم يضمن عند جمهور العراقيين ونقل ابن الرفعة فيه الاتفاق وقال الاذرعى انه الصحيح اه وهو المعتمد وان نسب للشيخين الجزم بخلافه وكانه اخذ من كلامهما فى المحرر والمنهاج وفى الروضة واصلها فى الباب الرابع وقد اطلقا فى السبب الثامن الجزم بعدم الضمان بالنقل الى حرز مثلها من احرز منه وكذا فيما لو عين المالك حرزا كقوله احفظها فى هذا البيت انه لا يضمنها بنقلها الى بيت مثله الا ان تلفت بسبب النقل كانهدام البيت الثانى والسرقة منه والغصب اى اذا كان سبب النقل فلوضم الى تعيين البيت النهى عن النقل فنقل بلا ضرورة فذكرا انه يضمن وان كان المنقول اليه احرز لصريح المخالفة بلا حاجة فان نقل لضرورة غارة او حرق او غلبة لصوص لم يضمن اذا كان المنقول اليه حرز مثلها ولا باس بكونه دون الاول اذا لم يجد احرز منه ولو ترك النقل فى هذه الحالة ضمن وان حدثت ضرورة فلا ولا يضمن بالنقل ايضا حينئذ شرح م ر (قوله وكذا باحد الاولين ان هلكت الخ) بهذا خالفت حالة التعيين حالة عدمه (قوله كان انهدم عليها المنقول اليه وكذا ان سرقت اوغصبت منه على الاوجه الذى اقتضاه كلام الشيخين الخ) فى الانوار ايضا الحاق الغصب من البيت الثانى بانهدامه عليها او سرقتها منه وظاهر كلام الشيخين الحاقه بالموت وجمع شيخنا الشهاب الرملى بينهما بحمل كلام الانوار على ما اذا كان سبب الغصب النقل وكلاهما على خلافه (قوله ويطالب الوديع باثبات الضرورة الحاملة له على النقل) قال م ر فى شرحه وحيث منعنا النقل الا لضرورة فاختلفا فيها صدق المودع بيمينه ان

دفعـــة أى من غير مشقة لا تحتمل لمثله عادة كما هو ظاهر او كانت فوق فضاها واخرج ماله الذى تحتها والضمان فى الاولى متجه وفى الثانية محتمل ان تلفت بسبب التنحية ثم رأيت الاذرعى فى موضع آخر رجح ما رجحته فيهما ولو تعددت الودائع لم يضمن ما أخره منها مالم يكن الذى أخره عكن أى يسهل عادة الابتـــداء به أو جمعه مع ما أخذه منها (فلو أودعه دابة فترك علفها) باسكان اللام أوسقيها مدة عوت مثلها فيها جوعا أو عطشا ولم ينهه (ضمن) ها أى صارت مضمونة عليه وان لم تمت لتسببه الى تلفها حتى لو تلفت بسبب آخر غرم قيمتها اوموتها قبل تلك المـــدة لاشئ فيـــه مالم يكن بها جوع أو عطش سابق و يعلمه وحينئذ يضمن الكل على المعتمـــد وانما لم يات هنا نظير التفصـــيل الآتى فى التجويع أول الجـــراح لانه ثم متعد من أول الامر بالحبس والمنع بخلافه هنا *(فرع)* قال الاذرعى عن بعض الاصحاب لو رأى أمين كوديع وراع ما كولا تحت يده وقع فى مهلكة فذبحه جاز وان تركه حتى مات لم يضمنه ثم قال وفى عدم الضمان اذا أمكنه ذلك بلا كلفة نظر واستشهد غيره للضمان بقول الانوار وتبعه الغزى لو أودعه برا أى مثلا فوقع فيه السوس لزمه الدفع عنه فان تعـــذر باعـــه باذن الحاكم فان لم يجـــده تولى بيعه وأشـــهد والذى يتجه انه ان كان ثم من يشهده على سبب الذبح فتركه ضـمن والافلا لعذره لان الظاهر ان قوله ذبحتها لذلك لا يقبل ثم رأيته مصرحا به فيما يأتى و يفرق بينه وبين قبول قوله فى نحو لبسه لدفع نحو الدود فان الظاهر قبوله ثم رأيت ما يأتى فى مسئلة الخاتم

أو بعضها أى الوديعة (قوله دفعـــة) ينبغى أو دفعتين فاكثر قبل وقت احـــتراق الوديعة (قوله والضمان فى الاولى الخ) هـــذا من عند الشارح وليس من كلام الاذرعى (قوله فى الاولى) هى قوله مالو أمكنـــه الخ وقوله فى الثانيـــة هى قوله أو كانت فوق الخ وقوله محتمل معتمد اهـ ع ش (قوله محتمل ان تلفت الخ) قد يتجه ان يقال ان كان لو ترك التنحيـــة وبادر الى أخـــذ الاول فالاول أمكنه أخـــذ امتعته والوديعة ضمن لتقصـــيره بالتوانى بالاشتغال بالتنحية وان كان مع المبادرة كذلك لا يتمكن من أخذ الجميع فلا ضمان فليتامل اهـ سم وقوله أمكنه الخ والاقرب بان العبرة فى التمكن وعدمه بظن الوديع فليراجع وقوله من أخذ الجميع الخ أى جميع الامتعة والوديعة و ينبغى أو بعضها (قوله ولو تعددت) الى قوله مالم يكن فى المغـــنى (قوله ما أخره منها) أى ما أخر أخـــذه حيث لم يبتدئ به لانه نحاه من موضعه وأخذ ما وراءه اهـ ع ش (قوله أى يسهل عادة الابتداء به) لعل المراد بالنسبة الى ما أخذه منها بان يكون الابتداء بالمتروك أسهل من الابتداء بالمأخوذ بخلاف ما اذا عكس الامر أو تساويا فلا ضمان (قوله منها) أى الودائع (قوله باسكان اللام) أى على المصدر الى قوله وانما لم يات فى المغـــنى (قوله أو سقيها) يظهر ان ترك ادخال الدابة فى محل دافع للبرد مثلا كترك سقيها (قوله مدة الخ) وتختلف المدة باختلاف الحيوانات والمرجع الى أهل الخبرة بها نهاية ومغنى (قوله عوت الخ) ينبغى أو يتعيب اهـ سم (قوله أى صارت الخ) عبارة النهاية ضمنها ان تلفت ونقص ارشها ان نقصت اهـ (قوله ويعلمـــه) وان لم يعلمـــه فلا ضـــمان شرح الروض سم على حج وقد يشكل بما تقرر ان ما كان من خطاب الوضع لا فرق فيه بين العلم وعدمه اهـ ع ش وقد يجاب ان هـــذا مستثنى منه ترغيبا فى قبول الودائع كما مر ما يؤيده عن الســـيد عمر (قوله على المعتمد) وان جزم ابن المقرى كصاحب الانوار بضمانه بالقسط و يؤيد الاول أى ضمان الكل مالو جوع انسانا وبه جوع سابق ومنعه الطعام مع علمـــه بالحال فمات فانه يضمن الجميع نهاية ومغنى (قوله التفصيل الآتى الخ) عبارته مع المتن هناك والاأى تمض تلك المدة ومات بالجوع مثلا الا بنحو هدم فان لم يكن به جوع وعطش سابق على حبسه فشبه عمد وان كان به بعض جوع وعطش الواو بمعنى أو وعلم الحابس الحال فعمد والا يعلم الحال فلا يكون عمـــدا فى الاظهر بل شبهه فيجب نصف ديته لحصول الهلاك بالامرين اهـ بحذف وعلم بهذا ان الفرق بين ما هنا وما يأتى انما هو عند عدم العلم فيضمن النصف فيما يأتى ولا يضمن هنا أصلا (قوله وراع الخ) ومعلوم ان الـــكلام فى البالغ العاقل وقوله وفى عـــدم الضمان الخ معتمد اهـ ع ش أقول ويبعـــد الضمان فيما اذا لم يوجد من يشـــهده وقلنا بما استظهره الشارح فيما يأتى من عدم قبول قوله بعـــد ذبحها لم أجد شهودا على سببه ثم رأيت قول الشارح والافلا الخ وهو صريح فى عدم الضمان اذا ترك الذبح لفـــقد الشهود (قوله بقول الانوار الخ) فى الاســـتشهاد بما ذكر نظر اذ ليس فى كلام الانوار تعرض للضمان أصـــلا اللهم الا ان يقـــال انه أخذ الضمـــان من قوله لزمه الدفع عنه لان الاصل ان من ترك فعل ما لزمه فى مال غيره ضمنه لنسبته الى تقصـــير مع اثمه بالترك اهـ ع ش (قوله وتبعه الخ) أى الانوار (قوله والذى يتجه) الى قوله ويفرق قال ع ش بعـــد ذكره عن الشارح ما نصه وظاهر اطلاق الشارح يعنى النهاية عدم الضمـــان مطلقا وجد شهودا يشهدهم أولا اهـ (قوله لان الظاهر الخ) تعليل للعذر (قوله فيما يأتى) أى فى شرح ومنها ان يضيعها الخ (قوله بينه) أى قوله ذبحتها لذلك حيث لا يقبل (قوله ما يأتى)

عرفت والا طولب ببينة فان لم تكن صدق المـــالك بيمينـــه انتهـــى (قوله وفى الثانية محتمل ان تلفت بسبب التنحية) قد يتجه أن يقال ان كان لو ترك التنحية و بادر الى أخذ الاول فالاول أمكنه أخذ أمتعته والوديعة ضمن لتقصيره بالتوانى بالاشتغال بالتنحية وان كان مع المبادرة كذلك لا يتمكن من أخذ الجميع فلا ضمان فليتأمل (قوله رجح ما رجحته فيهما) فيه انه لم يرجح فى الثانية شيأ (قوله مدة عوت) ينبغى أو يتعيب (قوله و يعلمه) أخرج ما لا يعلمه قال فى شرح الروض وان لم يعلمه فلا ضمـــان انتهـــى (قوله على المعتمد) اعتمده م ر أيضا

وهوصريح فيه بان ماهنا فيه اذهاب لعينها المقصودة بالكلية فاحتياطه أكثر ويؤيد ذلك مامر فى تعييب الوصى للمال خشية
ظالم ويظهر أيضا انه لا
يقبل قوله بعد ذبحها لم أجد
شهودا على سببه وكذا بعد
البيع لنحو السوس
احتياطا لاتلاف مال الغير
نعم ان قامت قرينة ظاهرة
على ماقاله احتمل تصديقه
(وان نهاه) المالك (عنه)
أى علفها (فلا) ضمان
عليه (فى الاصح) وان أثم
كما لو أذن له فى الاتلاف ولا
أثر لنهى نحو ولى قال
الاذرعى ان علم الوديع
الحال ويجب عليه أن يأتى
الحاكم ليجبر المالك ان
حضر أوليأذن له فى الانفاق
ليرجع عليه ان غاب ولو
نهاه لنحو تخمة امتثل وجوبا
فان علفها مع بقاء العلة
ضمن أى ان علم بها كما
بحث ومر الفرق بين ماهنا
وظن كونه أمينا (فان
اعطاه المالك علفا) بفتح
اللام (علفها منه والا) بان لم
يعطه شيأ (فيراجعه أو
وكيله) ليردها أو ينفقها
واذا اعطاه علفا لم يحتج
لتقديره بل له العمل فيه
بالعادة (فان فقدا فالحاكم)
يراجعه ليؤجرها وينفقها
من أجرتها فان عجز اقترض
على المالك حيث لا مال له
حاضر أو باع بعضها أو كلها
بالمصلحة والذى ينفقه على
المالك هو الذى يحفظها من
التعيب لا الذى يسمنها ولو
كانت سمينة عند الايداع

أى فى شرح ومنها ان ينتفع بها الخ (قوله وهو) أى ما يأتى فى الخاتم صريح فيه أى فى قبول قوله فى نحو لبسها لدفع نحو الدود (قوله بان ماهنا الخ) وأيضا فاحتياج نحو الصوف للبس لدفع المهلك غالب أو كثير ولا كذلك الذبح المذكور فان الاحتياج اليه نادر لندرة سببه اه سم (قوله ويؤيد ذلك) أى الفرق وقوله مامر فى تعييب الخ قدمر مافيه عن السيد عمر (قوله ويظهر أيضا انه لا يقبل الخ) قضية مامر آنفا عن ع ش عن اطلاق النهاية القبول وهو أيضا قضية ماسيذكره الشارح من الفرق بين الوديعة والمساقاة وأيضا ان فى منع القبول منع الامناء عن نحو ذبح المأكولة المشرفة للهلاك عند عدم وجدان الشهود فليراجع (قوله أى علفها) عبارة المغنى عن الطعام أو الشراب فماتت بسبب ترك ذلك اه (قوله وان أثم) الى قوله ان أمكن فى المغنى الا قوله ومر الفرق الى المتن وكذا فى النهاية الا قوله أى ان علم الى المتن (قوله قال الاذرعى ان علم الخ) هذا التقييد محمول على استقرار الضمان عليه والا فلا فرق بين العلم أى بكونه وليا والجهل فى أصل الضمان نهاية ومغنى قال ع ش قوله فى أصل الضمان أى ويكون قرار الضمان فى صورة الجهل على الولى اه (قوله ولو نهاه الخ) عبارة المغنى هذا ان نهاه لا لعلة فان كان لها كقولنج أو تخمة لزمه امتثال نهيه فلو خالف وفعل قبل زوال العلة ضمن كذا أطلقاه قال ابن شهبة وينبغى ان يقيد الضمان بما اذا علم بعلتها اه (قوله أى ان علم بها) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية عبارته وان لم يعلم بعلتها فيما يظهر خلافا لبعض المتأخرين اه قال ع ش قوله وان لم يعلم الخ لان الضمان لا يفترق الحال فيها بين علمها وجهلها وقوله خلافا لبعض المتأخرين مراده به حج اه (قوله ومر) أى فى شرح أو أمين (قول المتن فان أعطاه) المالك علفا بفتح اللام اسم للمأكول ولم ينهه نهاية ومغنى (قوله ليردها) الانسب ليستردها اه سيد عمر عبارة المغنى ليستردها أو يعطى علفها أو يعلفها اه (قول المتن فان فقدا) بالتثنية بخطه اه مغنى (قوله فان عجز) أى الحاكم بان لم يتيسر له ايجار عبارة المغنى ليقترض على المالك أو يؤجرها ويصرف الاجرة فى مؤنتها أو يبيع جزأ منها أو جميعها ان رآه اه (قوله ولو فقد الحاكم انفق بنفسه الخ) قد يتبادر من السياق وجوب ذلك والضمان بتركه ثم قد يستبعد ذلك اذا لم يوجد من يشهده ولم يكتف عن الرجوع بنيته اه سم وقوله والضمان بتركه يوافقه قول الشارح السابق ثم قال وفى عدم الضمان الخ وقوله ثم قد يستبعد ذلك الخ يوافقه قوله السابق والآ فلا لعذره (قوله ان أمكن والانوى الرجوع الخ) خالفه المغنى والنهاية وسم فقالوا فان لم يشهد لم يرجع فى احد وجهين وهو المعتمد كما فى هرب الجمال اه (قوله مطلقا) اى نوى الرجوع أولا (قوله ما يوافق الاول) أى من الاكتفاء بنية الرجوع عند عدم الشهود وقوله ما يوافق الثانى لى عدم الرجوع عند عدم الشهود مطلقا (قوله وعن أبى اسحق) الى قوله انتهى فى النهاية (قوله انه يجوز له) اى للوديع عند فقد من مر من المالك ووكيله فالحاكم (قوله نحو البيع الخ) لعله ادخل بالنحو الجعالة (قوله كالحاكم) أى بالمصلحة (قوله مطلقا) لعله ادخل به الانفاق بتبرع فليراجع (قوله ويؤيده) أى قول أبى اسحق (قوله ما تقرر عن الانوار) أى فى الفرع المار آنفا (قوله لم يرجع) أى ان لم يتعذر عليه من يسرحها معه والا فيرجع نهاية ومغنى (قوله وانما يتجه) أى ما بحثه الزركشى (قوله أو باجرة مثله) مقتضاه انه لو وجده باكثر من أجرة المثل وكانت أقل من قيمة العلف لا يجب دفعها اله وهو محل تامل وقوله ولم تزد الخ مقتضاه انها اذا ساوت يجب دفعها اليه وهو محل تامل أيضا ولو قيل بوجوب الدفع فى الاولى وبالتخيير فى الثانية لكان متجها اه سيد عمر وقوله

(قوله بان ماهنا الخ) وأيضا فاحتياج نحو الصوف للبس لدفع المهلك غالب أو كثير ولا كذلك الذبح المذكور فان الاحتياج اليه نادر لندرة سببه (قوله ويجب عليه الخ) راجع لمسئلة النهى أى فى المتن (قوله ولو فقد الحاكم أنفق بنفسه الخ) قد يتبادر من السياق وجوب ذلك والضمان بتركه ثم قد يستبعد ذلك اذا لم يوجد من يشهده ولم نكتف عن الرجوع بنيته (قوله والانوى الرجوع) فى الاكتفاء بنية الرجوع نظر ومخالفة لما فى نظائره كما يعلم بالمراجعة (قوله والانوى الرجوع) يفيد انه يرجع فى هذه

فالذى يتجه من وجهين فيه انه يجب علفها بما يحفظ نقصها عن عيب ينقص قيمتها ولو فقد الحاكم انفق بنفسه ثم ان
أراد الرجوع اشهد على ذلك ان أمكن والانوى الرجوع

ولو

وحينئذ يرجع على ما جزم به شارح و ينافيه ما فى المساقاة انه عند عدم الشهود لا يرجع مطلقا لان فقدهم نادر وعلى الاول يمكن الفرق بان
الوديع محسن فناسب التوسيع عليه برجوعه بمجرد قصد الرجوع عند تعذرهم ثم رأيت الاذرعى بحث فى انفاق الام عند فقد القاضى ما يوافق
الاول والزركشى وغيره ما يوافق الثانى وعن أبى اسحق انه يجوز له نحو البيع أو الايجار أو الاقتراض كالحاكم و ينبغى ترجيحه عند تعذر
الانفاق عليها مطلقا الا بذلك و يؤيده ما تقرر عن الانوار هذا كله فى معلوفة اما الراعية فبحث الزركشى وجوب تسريحها مع
ثقة فان ترك ذلك وأنفق
عليها لم يرجع اه وانما
يتجه ان كان الزمن أمنا
ووجد ثقة متبرعا أو باجرة
مثله ولم تزد على قيمة العلف
وحينئذ يأتى فيها ما تقرر فى
العلف فان فقده وتعذرت
مراجعة المالك ساوت
المعلوفة فيما مر فيها كما هو
ظاهر ولو اعتيد رعيها بلا
راع مع غلبة سلامتها فهل
له ذلك لان اللازم له مراعاة
العادة كما يعلم مما مر ويأتى
أولا بد من الامين مطلقا
احتياطا لحق الغير كل
محتمل ونخرج بالدابة نحو
النخل اذا لم يأمره بسقيه
فتركه ومات فانه لا يضمنه
بخلافها لحرمة الروح
وقضية قولهم لم يأمره بسقيه
انه لو أمره به فتركه ضمن
و يوجه بانه التزم الحفظ
بقيد السقى فلزمه فعله
لكن لا يحتاج فيه ماقبل فيه مامر
فى الانفاق فان قلت ظاهر
كلامهم ان السقى من غير
أمر لا يلزم الوديع فينافى
ما يأتى فى نحو اللبس من لزومه
والضمان بتركه فما الفرق
قلت يفرق باعتياد الوديع
فعله لسهولته وعدم اختلاف
الغرض به غالبا بخلاف
السقى لعسره واختلاف الغرض به (ولو بعثها) فى زمن الامن (مع من يسقيها) وهو ثقة أو غيره ولاحظه كما علم مما مر (لم يضمنها فى الاصح) وان
لاق به مباشرته بنفسه لانه العادة وهو استنابة لا ايداع اما فى زمن الخوف أو مع غير ثقة ولم يلاحظه فيضمن قطعا (وعلى المودع) بفتح الدال
(تعريض ثياب الصوف) ونحوها من شعر و وبر وغيرهما (للريح) وان لم يأمره المالك به فيخرجها حتى من صندوق مقفل علم بها فيه بفتحه
لنشرها و يظهر انه ان اعطاه مفتاحه لزمه الفتح والا جازله ثم رأيت ما يأتى وهو صريح فيه (كى لا يفسدها الدود وكذا لبسها عند حاجتها) اليه ولو
فى نحو نوم توقف الدفع عليه بان تعين طريقا لدفع الدود بسبب عبق ريح الآدمى بها نعم ان لم يلق به لبسها البسها من يليق به بهذا القصد قدر

ولو قيل بوجوب الدفع فى الاولى الخ هذا هو الظاهر والله أعلم (قوله وحينئذ) أى حين الزيادة وقوله يأتى فيها
أى فى تلك الزيادة قاله الكردى و يظهر ان المعنى وحين اذ كان الزمن آمنا ووجد ثقة باجرة مثله الخ يأتى فى
أجرة المثل نظير ما تقرر فى العلف من انه ان أعطاه المالك الاجرة سرحها به والا فيراجعه الخ (قوله فان فقده)
أى ما ذكره بقوله ان كان الزمن آمنا ووجد الخ بان كان الزمن مخوفا أو لم يجد الثقة المذكورة (قوله مراجعة
المالك) أى ووكيله (قوله فيما مر فيها) أى من انه يراجع الحاكم ليؤجرها و ينفقها من أجرتها الخ
(قوله فهل له ذلك) اى التسريح (قوله مما مر) أى فى شرح ومنها ان لا يدفع متلفاتها وقوله ويأتى أى فى
شرح ولو بعثها مع من يسقيها لم يضمن فى الاصح (قوله من الامين) أى من الراعى الامين (قوله مطلقا)
أى اعتيد رعيها بلا راع أولا (قوله كل محتمل) والقلب الى الاول أميل لاسيما اذا كان عادة المالك ان
يسرح فى مثل هذا الزمن بلا راع (قوله فانه لا يضمنه) خلافا للنهاية ووفاقا للمغنى وشرح الروض
عبارتهما لم يضمن وهو أحد وجهين فى الروضة وأصلها بلا ترجيح صححه الاذرعى وفرق بحرمة الروح قال
والظاهر أن محل الوجهين فيما لا يشرب بعروقه وفيما اذا لم ينهه عن سقيها اه (قوله مامر فى الانفاق) أى من
أنه يراجع المالك أو وكيله فان فقدا فالحاكم الخ (قوله فى زمن الامن) الى قوله وظاهر كلامهم فى النهاية
الا مسئلة غير الثقة وقوله ثم رأيت الى المتن وقوله ولو فى حال الى بان تعين وقوله كذا أطلقه الى فان ترك (قول
المتن يسقيها) أى يعلفها نهاية ومغنى (قوله وهو ثقة) والمراد بالثقة حيث أطلق العدل القادر على مباشرة
ما فوض له اه ع ش (قوله ولاحظه) أى الغير (قوله مما مر) أى فى شرح جازت الاستعانة بمن يحملها الى
الحرز (قوله اما فى زمن الخوف الخ) واما مع اخراجه دوابه معها للسقى أو كونه غير معتاد لسقى دوابه بنفسه
فلا يضمن قطعا اه مغنى (قوله فيضمن) أى دخلت فى ضمانه حتى لو تلفت بغير السبب الذى تعدى به لم يسقط
عنه الضمان فهو ضمان جناية اه ع ش (قوله ونحوها الخ) عبارة المغنى ونحوه كشعر و وبر وخز مركب
من حرير وصوف ولبد وكذا بسط وأكسية وان لم تسم ثيابا عرفا اه (قوله بفتحه لينشرها) كل من الجارين
متعلق بقوله فيخرجها وقوله و يظهر أنه الخ تفصيل لقوله بفتحه (قوله والا جازله) ظاهره وان أدى فتحه الى
اتلاف القفل وهو قريب ان كان النقص للقفل دون النقص الحاصل بترك التهوية اه ع ش (قوله ثم رأيت
ما يأتى الخ) لعله يريد قوله أو لم يعطه مفتاحه لم يضمنها فانه يدل على عدم الوجوب بل مجرد الجواز اه سم (قول
المتن وكذا) أى عليه أيضا لبسها بنفسه ان لاق به مغنى ونهاية (قوله ولو فى حال الخ) أى ولو كان اللبس وقوله
توقف الدفع الخ نعت سببى لحال نوم وقوله عليه أى اللبس فى حال النوم وقوله بان تعين الخ تصوير للحاجة الى
اللبس وقوله بسبب الخ متعلق بدفع الدود (قوله نعم) الى قوله كذا أطلقه فى المغنى (قوله ان لم يلق به لبسها)

الحالة ولا نظر لندرة فقد الشهود فانظر نظائره وليس فى شرح م ر (قوله فان قلت ظاهر كلامهم ان السقى
الخ) فى الروض وشرحه وهل يضمن نخلا استودعها لم يأمره بسقيها فتركه كالحيوان أولا وجهان صحح منهما
الاذرعى الثانى وفرق بحرمة الروح قال والظاهر ان محل الوجهين فيما لا تشرب بعروقها وفيما اذا لم ينهه
عن سقيها اه (قوله ثم رأيت ما يأتى الخ) كانه يريد قوله أو لم يعطه مفتاحه لم يضمنها فانه يدل على عدم
الوجوب بل مجرد الجواز (قوله نعم ان لم يلق به لبسها) ينبغى أن المراد اللياقة ولو شرعا حتى لو كان ذكرا

الحاجة مع ملاحظته كذا اطلقه الاذرعي بحثا فيحتمل تقييد وجوب الملاحظة بغير الثقة نظير مامر انه نهاه ويحتمل الفرق بان ماهنا استعمال فاحتيط له وهو الاقرب فان ترك ذلك ضمن مالم ينهه وظاهر كلامهم انه لابد من نية نحو اللبس لاجل ذلك والاضمن به ويوجه في حال الاطلاق بان الاصل الضمان حتى يوجد صارف له ويؤيده قول الاذرعي السابق بهذا القصد ولو لم يندفع نحو الدود الا بلبس تنقص به قيمتها نقصانا فاحشا فهل يفعله مع ذلك كما هو مقتضى اطلاقهم أو يتعين بيعها أخذا مما مر عن الانوار كل محتمل ولو قيل يتعين الاصلح لم يبعد ولو خاف من نحو النشر أو اللبس ظالما عليها ولم يتيسر دفعها لنحو مالكها تعين البيع فيما يظهر وأفهم قوله كي لا الى آخره وجوب ركوب دابة أو تسييرها خوفا عليها من الزمانة ولو تركها لكونها بنحو صندوق ولم يعلم بها أو لم يعطه مفتاحه لم يضمنها ولو ترك الوديع شيأ مما لزمه لجهله بوجوبه عليه وعذر لنحو بعده عن العلماء ففي تضمينه وقفة لكنه مقتضى اطلاقهم ولو قيل ان علم المالك حاله ولم ينبهه فهو المقصر والا فالمقصر الوديع لم يبعد (ومنها أن يعدل عن الحفظ المأمور) به من المودع (وتلفت بسبب العدول) المقصر هو به (فيضمن) لحصول التلف من جهة مخالفته وتقصيره (فلو قال لا ترقد على الصندوق) بضم أوله وقد يفتح (فرقد وانكسر بثقله وتلف مافيه ضمن) لذلك (وان تلف بغيره) أي العدول أو الثقل كأن سرق وهو في بيت محرز من أي جانب كان أو بصحراء من رأس الصندوق (فلا يضمن (على الصحيح) لانه زاد خيرا ولم يأت التلف مما عدل اليه ونحو الرقود وقفل القفلين زيادة في الحفظ فلا نظر لتوهم كونه اغراء السارق عليها اما اذا سرق من جانب صندوق من نحو صحراء فيضمن لكن ان سرق من جانب كان يرقد فيه عادة لو لم يرقد فوقه لانه بالرقاد فوقه أخلى جانبه فنسب التلف لفعله بخلاف ما لو سرق من غير مرقده أو في بيت محرز أولا مع نهي وان سرق من محل مرقده لانه زاد احتياطا ولم يحصل التلف بفعله ويضمن أيضا لو أمره بالرقاد أمامه فرقد فوقه

لضيقها أو لصغره أو نحو ذلك اه مغني عبارة سم ينبغي أن المراد اللائقة ولو شرعا حتى لو كان ذكرا وهي ثياب حرير البسها من يجوز له لبسها فان لم يتيسر وتعين لبسه طريقا في دفع المحذور فالوجه جوازه اه وعبارة النهاية نعم لو كان ممن لا يجوز له لبسه كثوب حرير ولم يجد من يلبسه ممن يجوز له لبسه أو وجده ولم يرض الا باجرة فالاوجه الجواز أي جواز اللبس بل الوجوب ولو كانت الثياب كثيرة بحيث يحتاج لبسها الى مضي زمن يقابل باجرة فالاقرب ان له رفع الامر الى الحاكم ليفرض له أجرة في مقابلة لبسها اذ لا يلزمه أن يبذل منفعته مجانا كالحرز اه وكذا في المغني الا قوله بل الوجوب قال ع ش قوله بل الوجوب قد يتوقف في الوجوب بل في الجواز من أصله اذ لا ضرورة للبسه مع وجود من يليق به لبسها بل القياس أن يرفع أمرها للحاكم ليستأجر من يلبسها اه ويؤيد التوقف في الوجوب اقتصار المغني وسم على الجواز كما مر (قوله كذا أطلقه الخ) قضية صنيع النهاية والمغني اعتماد الاطلاق (قوله فيحتمل تقييد وجوب الخ) هذا الاحتمال أنسب بكلامهم والقلب اليه أميل لانه اذا فرض ثقة فكل محذور يتخيل مندفع اه سيد عمر وهو الظاهر لكن قضية صنيع النهاية والمغني اعتماد الاحتمال الثاني كالشرح كما مر آنفا (قوله نظير مامر) أي في شرح جازت الاستعانة بمن يحملها الى الحرز (قوله ويحتمل الفرق) أي بين ماهنا ومامر (قوله فان ترك ذلك) أي ماذكر من التعريض واللبس والالباس (قوله ضمن مالم ينهه) عبارة المغني فان لم يفعل ففسدت ضمن سواء أمره المالك أم سكت فان نهاه المالك عن ذلك أو لم يعلم بها الوديع كان كانت في صندوق مقفل فلا ضمان اه (قوله وظاهر كلامهم) الى قوله ويؤيده أقره سم وع ش (قوله والا) أي وان لم ينو كون اللبس لاجل دفع الدود بان نوى غيره أو أطلق (قوله ويؤيده) أي ظاهر كلامهم (قوله أخذا مما مر) أي في الفرع (قوله تعين البيع) أي والاشهادات أمكن أخذا مما مر (قوله وافهم قوله) الى قوله أو لم يعطه مفتاحه الخ في المغني والى قوله ولو قيل في النهاية (قوله وافهم قوله كيلا الخ وجوب ركوب الخ) وهو كذلك كما قاله الاذرعي وجعله الزركشي مثالا وان الضابط خوف الفساد نهاية ومغني (قوله ولو تركها) الى قوله ولو ترك الوديع كان المناسب أن يقدم على قوله وافهم الخ (قوله لم يضمنها) وتقدم أنه يجوز له الفتح اه رشيدي (قوله لكنه) أي التضمين (مقتضى اطلاقهم) معتمد ويوجه بان الضمان هنا من خطاب الوضع ولا يفترق فيه الحال بين العلم والجهل اه ع ش (قول المتن الى الصندوق) أي الذي فيه الوديعة وقوله وتلف مافيه أي بانكساره اه مغني (قوله لذلك) أي لحصول التلف من جهة مخالفته وتقصيره (قوله أي العدول الخ) عبارة المغني أي بسبب غير الانكسار كسرقة اه (قوله كأن كسر) الى قول المتن ولو جعلها في النهاية الا قوله أي الشأن (قوله وهو في بيت) الى قوله أو في بيت محرز في المغني الا قوله ونحو الرقود والى فلا نظر (قوله أو بصحراء) المراد بها غير الحرز اه بجيرمي (قوله ونحو الرقود) هو مع قوله الآتي بالرقاد يفيد انهما مصدران لرقد كما يصرح به المصباح اه ع ش (قوله لتوهم كونه الخ) أي الذي علل به الثاني أي مقابل الصحيح الضمان بذلك اه نهاية (قوله كأن يرقد فيه عادة الخ) عبارة النهاية لو لم يرقد فوقه لرقد فيه اه أي كأن يكون الصندوق في نحو المحراب (قوله من غير مرقده) أي غير الجانب الذي كان يرقد فيه عادة الخ (قوله أو في بيت الخ) وقوله أولا مع نهي معطوفان على من غير مرقده وقوله وان سرق الخ غاية لهما وقوله لانه زاد احتياطا الخ تعليل لكل من المعطوفين

وهي ثياب حريرا لبسها من يجوز له لبسها فان لم يتيسر وتعين لبسه هو طريقا في دفع المحذور فالوجه جوازه

فسرق من امامه (وكذا لو قال لا تقفل عليه) فاقفل أو (قفلين) بضم القاف (فاقفلهما) فلا ضمان م ر (ولو قال اربط) بكسر الباء أشهر من ضمها (الدراهم فى كمك فامسكها فى يده فتلفت فالمذهب انه) أى الشان (ان ضاعت بنوم ونسيان) الواو فيه بمعنى أو (ضمن) لحصول التلف من جهة المخالفة اذ لو ربطت لم تضع باحد ذينك (أو) تلفت (باخذ غاصب فلا) ضمان لان اليد أمنع له من الربط نعم ان نهاه عن أخذها بيده ضمن مطلقا وقضية المتن انه اذا امتثل الربط لا يضمن مطلقا وفيه تفصيل هو انه ان جعل الخيط من خارج الكم ضمن ان أخذها الطرار لانه أغراه عليها باظهارها له وان استرسلت فلا ان أحكم الربط وان جعله داخله انعكس الحكم ولا يشكل بان المامور به مطلق الربط فاذا أتى به لم ينظر لجهات التلف كما لو قال احفظه فى البيت فوضعه بزاوية فانهدمت ولو كان بغيرها لسلم لان الربط من فعله وهو حرز من وجه دون وجه وقوله اربط مطلق لا شمول فيه فاذا جاء التلف مما آثره ضمن ولا كذلك زوايا البيت ولان الربط للعرف دخل فى تخصيصه بالحكم وان شمل لفظه غيره ولا كذلك البيت اذ لا دخل للعرف فى تخصيص بعض زواياه وان فرض اختلافها بناء وقربا من الشارع على ما اقتضاه اطلاقهم (ولو جعلها) وقد قال له اربطها فى كمك (فى جيبه) وهو المعروف أو الذى بازاء الحلق (بدلا عن الربط فى الكم) فضاعت من غير ثقب فيما يأتى (لم يضمن) لانه أحرز ما لم يكن واسعا غير مزرور * (تنبيه) * صريح كلامهم ان الواسع غير المزرور لا يكتفى به وان ستر بثوب فوقه وان الضيق أو المزرور يكفى وان لم يستر وللنظر فيهما مجال لان ستر الاول يمنع الاخذ منه غالبا لكنه لا يمنع السقوط منه بنوم أو نحوه وظهور الثانى مغر للطرار عليه وان منع سقوطه ولو قيل فى الاول يضمن ان سقط لا ان أخذه طرار وفى الثانى بالعكس لم يبعد (وبالعكس)

المعطوفين والمعطوف عليه (قوله فسرق من أمامه) أى بصحراء أخذا مما مر فيما يظهر اه سيد عمر (قوله لما مر) أى آنفا فى شرح على الصحيح (قوله الواو فيه بمعنى أو) الى قول المتن ولو جعلها فى المغنى الا قوله وان فرض الى المتن (قوله ضمن مطلقا) أى سواء كان التلف بنوم أو نسيان أو أخذ غاصب اه ع ش (قوله وفيه تفصيل الخ) ولو كان عليه قميصان فربطها فى التحتانى منهما فيظهر عدم ضمانه سواء أربط داخل الكم أم خارجه لانتفاء المعنى المذكور نهاية ومغنى وزيادى (قوله الطرار) من الطر وهو القطع عبارة النهاية والمغنى القاطع اه (قوله أو استرسلت فلا) لا يخفى ما فى عطفه على ما قبله عبارة النهاية والمغنى لا ان استرسلت بانحلال العقدة وضاعت وقد احتاط فى الربط فلا ضمان لانها ان انحلت بقيت الوديعة فى الكم اه (قوله ان أحكم الربط) ويصدق فى ذلك اه ع ش (قوله انعكس الحكم) فيضمنها ان استرسلت لتناثرها بالانحلال لا ان أخذها القاطع لعدم تنبهه مغنى ونهاية (قوله ولا يشكل) أى هذا التفصيل اه ع ش (قوله ولو كان الخ) الواو حالية (قوله لان الربط الخ) لك أن تقول والوضع فى زاوية من البيت من فعله اه سيد عمر عبارة المغنى لان الربط ليس كافيا على أى وجه فرض بل لا بد من تضمنه الحفظ ولهذا لو ربط ربطا غير محكم ضمن وان كان لفظ الربط يشمل المحكم وغيره اه (قوله مطلق لا شمول فيه) لك أن تقول والبيت كذلك اذ ليس المامور كل زاوية من زواياه لاستحالته اه سيد عمر عبارة ع ش قوله ولا كذلك زوايا البيت نعم هو كذلك فى الزوايا أنفسها أما الوضع فى واحدة منها فمن فعله وهو مطلق فاذا جاء التلف من الجهة التى اختارها ضمن اه ويمكن أن يجاب بان البيت وان لم يكن فيه شمول الكلى لجزئياته لكن فيه شمول الكل لاجزائه فقوله احفظه فى البيت فى قوة احفظه فى أى زاوية من زواياه شئت عبارة المغنى ولفظ البيت متناول لكل من زواياه والعرف لا يخصص موضعا منه اه (قوله للعرف دخل الخ) محل تامل اه سيد عمر (قوله وقد قال له) الى قوله وللنظر فيهما مجال فى النهاية والمغنى (قوله وهو المعروف) زاد النهاية بشرط أن يكون مغطى بثوب فوقه كما هو ظاهر اه ثم قال بعد كلام وقد علم أنه لا بد من كونه ضيقا أو مزرورا وانه يكفى فليحمل كلامه هنا على ما اذا كان واسعا غير مزرور فليتامل (قوله وهو المعروف) أى ما يجعل على الفخذ اه ع ش (قوله أو الذى بازاء الحلق) وهو الذى ذكره الجوهرى وغيره من أئمة اللغة ويوافقه كلام الاصحاب فى ستر العورة فى الصلاة وهو معتاد عند المغاربة أو ما يعتاده بعض الناس من جعله عند طوقه فتحة نازلة كالخريطة اه نهاية عبارة المغنى عقب المتن الذى فى جنب قميصه أو لبته أو غير ذلك اه وعبارة البجيرمى والمراد به ما فى الصدر وما فى الجنب من السيالة واطلاق الجيب على الذى فى فتحة القميص والذى فى جانبه من تحت اصطلاح للفقهاء والا فمقتضى ما فى اللغة ان الجيب هو نفس طوق القميص ففى المصباح جيب القميص ما ينفتح على النحر اه (قوله لما يأتى) أى فى شرح أو جعلها فى جيبه لم يضمن (قوله ما لم يكن الخ) متعلق بلم يضمن كما هو صريح صنيع المغنى (قوله أن الواسع غير المزرور الخ) وقوله وان الضيق الخ ظاهر المغنى اعتمادا طلاقهما وظاهر النهاية اعتماد اطلاق الثانى وتقييد الاول بعدم الستر كما مر (قوله لان ستر الاول) أى الواسع الغير المزرور وقوله وظهور الثانى أى الضيق أو المزرور وقوله فى الاول أى الواسع الغير المزرور اذا ستر وقوله

(قوله ان نهاه عن أخذها بيده ضمن مطلقا) قد يشكل الضمان حينئذ باخذ غاصب على عدم الضمان فيما لو قال له لا ترقد على الصندوق فرقد عليه وتلف بغيره بحر زمن التصحيح فى الوديعة بجامع انه زاد خيرا فيهما كما علوا بذلك ثم مع وجود النهى فيهما ويجاب بان المخالفة هنا فى نفس الحرز ولا كذلك ثم فليتامل (قوله وهو المعروف) بشرط أن يكون مغطى بثوب فوقه كما هو ظاهر شرح م ر

بان أمره بوضعها فى الجيب فربطها فى الكم (يضمن) قطعا لما تقرر ان الجيب بشرطه أحرز منه ونازع البلقينى فيما ذكر بان الجيب وان ضاق ليس أحرز من الربط فى الكم لان الجيب قد تتسرب الفضة منه بتقلب من نوم ونحوه وقد تؤخذ ويرد بمنع ماذكره أن الفرض ان ضيقه بمنع سقوط ما فيه والا كان واسعا بالنسبة له وأيضا فالجيب أقرب الى البدن الموجب لاحساس ذهاب ما فيه من الكم فاتجه اطلاقهم أن الجيب أحرز من الكم (ولو أعطاه دراهم بالسوق) (١١٨) مثلا (ولم يبين كيفية الحفظ) فان عاد بها الى بيته لزمه احرازها فيه والا ضمن مطلقا على ما أفهمه كلام الماوردى لكن قضية كلام الشيخين انه يرجع فى ذلك للعادة وان لم يعد بها اليه (فربطها فى كمه وأمسكها) مثلا (بيده أو جعلها فى جيبه) المذكور بشرطه (لم يضمن) لانه احتاط فى الحفظ بخلاف ما اذا كان الجيب واسعا غير مزرور أو مثقوبا وان جهله كما أطلقه الماوردى وقال صاحب الكافى لا يضمن ان حدث الثقب بعد الوضع وهو متجه ان كان حدوثه لا بسبب الوضع ولا بسبب آخر يظن حصوله عادة وبخلاف ما اذا ربطها فيه ولم يمسكها بيده فيضمن على ما أفهمه المتن لكن الذى فى الروضة كاصلها وغيرهما انه يتأتى فيه ما مر فيما لو أمره بربطها فى كمه وبخلاف ما لو وضعها فى كمه بلا ربط فسقطت فانه يضمن الخفيفة لانه لا يشعر بها اذا سقطت بخلاف الثقيلة أى [illegible] ادوضع مثله فى الكم قال الرافعى وقياس هذا طرده فى سائر صور الاسترسال ولو ربطها فى التكة أو وضعها فى كور عمامته وشدها لم يضمن ويظهر ان محله ان أخذت من غير طر والا وقد ظهر جرمها فينبغى ان يضمن لانه أغرى اعليها حينئذ (وان قال) له وقد أعطاها له فى السوق مثلا (احفظها فى البيت) فقبل (فليمض اليه) حالا (ويحرزها) عقب وصوله (فان أخر) شيأ من ذلك (بلا عذر) صار ضامنا لها فاذا تلفت ولو فى البيت (ضمن) لتفريطه وان كانت خسيسة أو كان فى سوقه حانوته وهو حرز مثلها ولو لم تجر عادته بالقيام منه الا عشاء على المنقول كما بينه الاذرعى ورادا به على من قيد بشئ

وفى الثانى أى الضيق أو المزرور واذا لم يستر (قوله بان أمره) الى قوله وأيضا فالجيب فى النهاية (قوله أن الجيب بشرطه) وهو كونه ضيقا او مزرورا اهع ش أى او مستورا بثوب فوقه على ما مر عن النهاية وكونه غير مثقوب (قوله قد تتسرب) أى تسقط اه نهاية (قوله بمنع ماذكره) عبارة النهاية بان الكم كذلك وبان هذا لا يتأتى الا فى واسع غير مزرور وقد علم أنه لابد من كونه ضيقا أو مزرورا وهو حينئذ أحرز من الكم بلا شبهة اه (قوله بالنسبة له) أى لما فى الجيب (قوله وأيضا فالجيب أقرب الخ) فيه بالنسبة للجيب المعروف نظر (قوله فان عاد) الى المتن يغنى عنه ما يأتى فى شرح فان أخر بلا عذر ضمن من قوله فان لم يقل له شيأ الخ (قوله والا) أى وان لم يحرزها فى البيت وقوله مطلقا أى خرج بها مربوطة أولا (قوله أنه يرجع الخ) وهذا هو الظاهر مغنى ونهاية (قوله وان لم يعد الخ) عطف على قوله ان عاد الخ ودخول فى المتن (قوله مثلا) موقعه ذيل فى كمه عبارة المغنى فى كمه أو نحوه كعلى تكته كما قال القاضى حسين أو على طرف ثوبه اه (قول المتن أو جعلها الخ) عبارة المغنى أو لم يربطها بل جعلها فى جيبه الضيق أو الواسع المزرور اه (قوله المذكور) الى قوله ويظهر ان محله فى النهاية الا قوله وهو متجه الى وبخلاف ما اذا وقوله أى مما يعتاد الى قال وكذا فى المغنى الا قوله قال الى ولو ربطها (قوله بشرطه) يغنى عما قبله (قول المتن لم يضمن) وان أمسكها بيده لم يضمن ان أخذها غاصب ويضمن ان تلف بغفلة أو نوم انتهى اعلم ان هذا من المتن وقد سقط من النسخة التى شرح عليها الشارح والا فهو فى عدة متون مصححة ووقفت على منها نسخة مصححة على أصل الامام النووى بخطه وعليها شرح المحقق المحلى وشيخنا فى النهاية وشيخ مشايخنا فى المغنى ولم ينبه أحد منهم على سقوطه فى نسخة ولا أعلم أحدا من الشراح وافق الشارح على اسقاطه اه سيد عمر (قوله أو مثقوبا) أو حصلت بين ثوبيه ولم يشعر بها فسقطت اه مغنى (قوله لا يضمن ان حدث الخ) معتمد اه ع ش (قوله ما مر) أى النظر لكيفية الربط وجهة التلف نهاية ومغنى عبارة سم أى المذكور بقول الشارح السابق وقضية المتن أنه اذا امتثل الربط لا يضمن مطلقا الخ اه (قوله بخلاف الثقيلة) لا تضمن قاله الماوردى هذا اذا لم يكن بفعله فلو نفض كمه فسقطت ضمن وان كان سهوا قاله القاضى نهاية ومغنى (قوله أى مما يعتاد الخ) أقره ع ش وسم (قوله ان محله) أى عدم الضمان فى مسئلتى التكة وكور العمامة (قوله وقد أعطاها له) الى قوله ويؤخذ منه فى النهاية والمغنى (قوله أو كان الخ) أى الوديع (قوله وهو) أى الحانوت حرز الخ مر أنه لو عين لها حرزا ونقلها الى أحرز أو مساو لا يضمن فيظهر عليه أنه لو كان حانوته أحرز من بيته أو مساويا له لا يجب عليه نقلها الى بيته وكلامهم خرج مخرج الغالب من أن البيت أحرز من السوق اه سيد عمر وهو وجيه لكن يرده قول الشارح كالنهاية والمغنى وهو حرز مثلها (قوله كما بينه الاذرعى الخ) وهذا هو الاوجه ولا اعتبار حينئذ بعادته لانه ورط نفسه بقبولها ولو قال له احفظ هذا فى يمينك فجعله فى يساره ضمن وبالعكس لا يضمن لان اليمين أحرز لانها تستعمل أكثر غالبا قال الاذرعى لكن لو هلك للمخالفة ضمن وقضية التعليل أنه لو كان أعسر انعكس الحكم وأنه لو كان يعمل بهما

(قوله ما مر فيما لو أمره بربطها فى كمه) أى المذكور بقول الشارح السابق وقضية المتن انه اذا امتثل الربط لا يضمن الخ (قوله وقياس هذا طرده فى سائر صور الاسترسال) ومحل ذلك ان لم يكن بفعله فلو نفض كمه فسقطت ضمنها ولو سهوا قاله القاضى شرح مر

على

من ذلك و يؤخذ منه ان العذر هنا ليس هو الآتي فى التأخير بعد الطلب لان هذا أضيق فليكن المراد بالعذر فيه الضرورى أو القريب منه ولو قال له وقد أعطاها له فى البيت احفظها فى البيت فخرج بها أو لم يخرج وربطها فى نحو (١١٩) كمه مع امكان حفظها فى نحو صندوق ضمن بخلاف ما اذا لم يجد مفتاحه مثلا لا ان شدها مما يلى اضلاعه أى ولم يكن التلف فى زمن الخروج بسبب المخالفة كما بحثه الاذرعى لان هذا أحرز من البيت فان لم يقل له شيأ جاز له أن يخرج بها مربوطة كما أشعر به كلامهم ثم قاله الرافعى ثم بحث فيه بانه ينبغى أن يرجع فيه للعادة وهو متجه وان نازعه الاذرعى بان قضية كلام الماوردى المؤيد بنص الام ان المحل متى كان حرزا لها فخرج بها منه ضمنها ولو نام ومعه الوديعة فضاعت فان كان بحضرة من يحفظها أو فى محل حرز لها لم يضمن والا ضمن كما دل عليه كلامهم ثم رأيت التصريح به الآتى (ومنها أن يضيعها) ولو لنحو نسيان (بان) تقع فى كلامه كغيره بمعنى كان كثيرا كما فى هذا الباب اذ أنواع الضياع كثيرة منها ان تقع دابة فى مهلكة وهى مع راع أو وديع فيترك تخليصها الذى ليس عليه فيه كبير كلفة أو ذبحها بعد تعذر تخليصها فتموت فيضمنها على ما مر ولا يصدق فى ذبحها لذلك الا ببينة كما فى دعواه خوفا ألجأه الى ايداع غيره ومنها ان ينام عنها الا ان كانت برحله و رفقته حوله أى مستيقظين كما هو ظاهر اذ لا تقصير بالنوم حينئذ وأن (يضعها فى غير حرز مثلها) بغير اذن مالكها وان قصد اخفاءها كما لو هجم عليه قطاع فالقاها بمضيعة أو غيرها اخفاء لها فضاعت والتنظير فيه غير صحيح و بحث انه لو جاءه من يخاف منه على نفسه أو ماله فهرب وتركها أى ولم يمكنه أخذها وهى فى حرز مثلها لم يضمنها اذ لا تقصير منه

على السواء كانا سواء اهـ نهاية ومغنى قال ع ش قوله وقضية التعليل الخ وقوله وانه لو كان يعمل الخ كل منهما معتمد اهـ (قوله من ذلك) الاولى من ضد ذلك (قوله و يؤخذ منه) أى مما بينه الاذرعى (قوله أو القريب منه) ماضابط القريب من الضرورى اهـ سيد عمر (قوله ولو قال له) الى قوله وان نازعه الاذرعى فى المغنى والى قوله ثم رأيت فى النهاية عبارتهما ولو خرج بالسوق مالو أعطاه دراهم فى البيت وقال احفظها فيه فانه يلزمه الحفظ فيه فورا فان أخر بلا مانع ضمن وان لم يحفظها فيه وربطها فى كمه أو شدها فى عضده لا مما يلى اضلاعه وخرج بها أو لم يخرج وأمكن احرازها فى البيت ضمن لان البيت أحرز من ذلك بخلاف ما اذا شدها فى عضده مما يلى اضلاعه لانه أحرز من البيت وقيده الاذرعى بما اذا حصل التلف فى زمن الخروج لا من جهة المخالفة والا فيضمن اهـ (قوله لا ان شدها الخ) عطف على لو لم يخرج الخ (قوله كما بحثه الاذرعى) معتمد اهـ ع ش قال السيد عمر قول الاذرعى فى زمن الخروج يقتضى انه لو وقع التلف بسبب المخالفة لا فى زمنه كان دخل غاصب واقتصر على سلب ما يليه انه لا يضمن وهو محل تامل والظاهر خلافه والتقييد به للغالب فلا مفهوم له اهـ (قوله الآتى) أى آنفا (قول المتن ومنها) أى عوارض الضمان (قوله ولو لنحو نسيان) الى قول المتن أو يدل فى النهاية الا قوله وقد يرد الى وقضية (قوله لنحو نسيان) كان قعد فى طريق ثم قام ونسيها أو دفنها بحرز ثم نسيه نهاية ومغنى قال ع ش قوله ثم قام ونسيها ومنه مالو كان معه كيس دراهم مثلا فوضعه فى حجره ثم قام ونسيه فضاع فيضمن اهـ (قوله تقع) أى لفظة بان (قوله فيضمنها على ما مر) أى فى شرح فلو أودعه دابة فترك علفها ضمن عبارة ع ش قوله على ما مر أى من الخلاف فيه وقد سبق ان المعتمد منه هو الضمان وقد قدمنا عن حج ان الذى يتجه أنه ان كان ثم من يشهده على سبب الذبح فتركه ضمن والا فلا اهـ (قوله ولا يصدق فى ذبحها لذلك الخ) بقى مالم يكن راعيا ولا مودعا ورأى نحو مأكول لغيره وقع فى مهلكة وأشرف على الهلاك فهل يجوز له ذبحه بنية حفظه لمالكه واذا تركه من غير ذبح لا يضمن أو لا يجوز له ذبحه وله تركه ولا ضمان عليه بالترك فيه نظر والاقرب الاول لكن لا يقبل ذلك منه الا ببينة كما قالوه فى الراعى فان قامت قرينة تدل على صدقه احتمل تصديقه كما قاله حج فى الراعى ومعلوم ان الكلام كله مفروض فى عارف يميز بين الاسباب المقتضية للهلاك وغيرها اهـ ع ش (قوله الا ان كانت الخ) أى أو كان فى محل حرز لها كما مر آنفا (قوله و رفقته الخ) جملة حالية (قوله أى مستيقظين الخ) لعل المراد ان فيهم مستيقظا ولو واحدا يحصل به الحفظ اهـ رشيدى أقول ومر آنفا فى الشارح ما يصرح بذلك (قوله وان يضعها) وفى هامش نسخة لبعض الفضلاء ما نصه قوله وان ليست موجودة فى أصل الشارح والظاهر انها سقطت من قلم اهـ أقول الصواب عدم وجودها كما فى أصل الشارح و بعض النسخ المتداولة حالا وقوله والظاهر انها الخ منشؤه توهم العطف على قول الشارح ان ينام الخ وهو ظاهر الخطا والابقى بان فى المتن بلا مدخول (قوله بغير اذن مالكها وان قصد اخفاءها) كذا فى المغنى (قوله بمضيعة) قال فى المصباح المضيعة مثل معيشة بمعنى الضياع و يجوز سكون الضاد وفتح الياء وزان مسلمة والمراد بها المفازة المنقطعة اهـ ع ش (قوله و بحث انه الخ) جزم به النهاية (قوله على نفسه أو ماله) ظاهره وان قل المال وكثرت الوديعة فليراجع اهـ رشيدى (قوله وهى فى حرز مثلها الخ) مفهومه الضمان اذا لم تكن فى حرز مثلها وان علم انه لو لم يهرب قتل مثلا والفرض انه لم يمكنه أخذها ولا يخفى اشكاله وان

(قوله فخرج بها أو لم يخرج الخ) عبارة الكنز ولو شدها فى عضده وخرج لم يضمن ان كان مما يلى الاضلاع والا ضمن انتهى (قوله وهى فى حرز مثلها) مفهومه الضمان اذا لم تكن فى حرز مثلها وان علم انه لو لم يهرب قتل مثلا والفرض أنه لم يمكنه أخذها ولا يخفى اشكاله أو أن الوجه خلافه

(تنبيه) ضابط الحرز هنا كما فصلوه فى السرقة بالنسبة لانواع المال والمحال ذكره فى الانوار قال غيره وهو مقتضى كلامهم وفرع بعضهم عليه ان الدار المغلقة ليلا ولا نائم فيها غير حرز هنا أيضا وان كانت ببلد آمن وانه لو قال أى لمن معه فى الدار كما علم مما مر أول الباب احفظ دارى فاجاب فذهب المالك وبابها مفتوح ثم الآخر ضمن بخلاف المغلقة على التفصيل الآتى ثم وقد يرد على ذلك جزم بعضهم بانه لو سرق الوديعة من الحرز من يساكنه فيه فان اتهمه قبل ذلك ضمن والافلا اه وقضية قولهم ثم ليس محرزا بالنسبة للضيف والساكن انه يضمن هنا مطلقا وهو الاوجه ولو ذهب بها فأر من حرزها فى جدار لم يجز لمالكها حفره مجانا لان مالكه لم يتعد بخلاف ما اذا تعدى نظير ما قالوه فى دينار وقع بمحبرة أو فصيل ببيت ولم يمكن اخراجه الا بكسرها أو هدمه يكسر ويهدم بالارش ان لم يتعد مالك الظرف والافلا ارش (أو يدل عليها) مع تعيين محلها (سارقا) أو نحوه (أو من يصادر المالك) لانه أتى بنقيض ما التزمه من الحفظ ومن ثم كان طريقا فى الضمان وان أكره على الدلالة وعليه يحمل ما اقتضاه كلامهما من ضمانه وعلى عدم القرار عليه حمل الزركشى قول الماوردى لا يضمن وفارق محرما دل على صيد بانه لم يلتزم الحفظ ولم يستول عليه بخلاف الوديع فيهما ونظر شارح فى حمل الزركشى المذكور بانه يلزم منه ان قرار الضمان على الدال على وجه أى حكاه الماوردى مقابلا لقوله لا يضمن ولا قائل به اه ويرد بمنع لزوم ذلك نظر العذره مع عدم مباشرته للتسليم أو بالتزامه نظر الالتزامه الحفظ وقوله لا قائل به شهادة نفى وقضية المتن ضمانه بمجرد الدلالة وان تلفت بغيرها وبه صرح جمع لكن المعتمد عند الشيخين وغيرهما أنه لا يضمن ويفرق بينه وبين ما مر فى ترك العلف وتاخير الذهاب للبيت عدوانا بان كلا نسخته

الوجه خلافه اه سم (قوله كما فصلوه الخ) خبر ضابط الخ (قوله عليه) أى الضابط المذكور (قوله وانه لو قال أى لمن الخ) قد استظهر فى شرح أو يضعها فى خزانة الخ انه يشترط ملاحظته لها وعدم تمكين الغير منها الا ان كانت ثقة اه وقياس ذلك انه حيث لاحظها ولم يمكن الساكن منها اذا لم يكن ثقة أو مكنه اذا كان ثقة فتغفله وسرقها لاضمان فليتامل اه سم (قوله فاجاب الخ) أى صريحا اه ع ش (قوله الآتى ثم) أى فى السرقة (قوله وقد يرد على ذلك) أى على الضابط المذكور أو على التفريع الثانى (قوله بالنسبة للضيف الخ) أى فالوديع مقصر حيث وضعها فيما ذكر لانه وضعها فى غير حرز مثلها اه ع ش (قوله مطلقا) أى سواء كان متهما أم لا اه ع ش (قوله تكسر الخ) ظاهره أنه يفتى بجواز ذلك وليس مرادا بل يقال لصاحب الفصيل والدينار ان هدمت البيت وكسرت الدواة غرمت الارش والا فلا يلزم المالك اتلاف ماله لعدم تعديه اه ع ش (قول المتن أو يدل عليها) أى ولو مع غيره لان الغير لم يلتزم حفظها بخلافه هو اه ع ش عبارة المغنى بخلاف ما اذا أعلمها غيره لانه لم يلتزم حفظها وبخلاف ما اذا ضاعت بغير ذلك أو به ولم يعين موضعها ولو أعلمها هو وغيره وعليه هو الضمان لما مر اه (قوله مع تعيين محلها) الى قوله ونظر شارح فى المغنى والى قول المتن فلو أكرهه فى النهاية الا قوله ويفرق الى ولو قال قال السيد عمر ومقتضى صنيعه أنه لابد من التعيين فى مسئلة المصادر أيضا وهو صريح شرح الروض أى والمغنى ومقتضى صنيع الشارح المحقق المحلى انه لا يشترط فيها بل يكفى الاعلام وهو المتجه معنى اذ الفرق واضح فليتأمل فان صنيع أصل الروضة هو ما أفاده صنيع المحقق المحلى بل التقييد فى السارق بالتعيين نقله الشيخان عن البغوى وتعقبه فى الخادم بان الذى يقتضيه كلام الجمهور فيه التضمين وهو أقرب ومنهم العبادى والقفال والغزالى اه سيد عمر وسيأتى عن سم فى مسئلة النهى عن الاخبار استشكال اشتراط التعيين هنا دون هناك ثم الجواب عنه لكن الاشكال أقوى كما أشار اليه سم نفسه (قوله وعليه) أى طريق الضمان (قوله قول الماوردى الخ) أى عن مذهب الشافعى اه مغنى (قوله وفارق محرما الخ) أى حيث اثم ولا ضمان اه ع ش (قوله ويرد بمنع لزوم ذلك نظر الخ) فى ملاقاة هذا الجواب للاعتراض نظر اذ هو انه يلزم منه أن يكون الخلاف الذى ذكره الماوردى فى ضمان القرار فيثبت أى ضمان القرار على ذلك الوجه وهذا لا يندفع بما ذكره فتأمله اه سم عبارة الرشيدى قوله ويرد بمنع الخ فيه نظر ان كان موضوع كلام الماوردى فى دلالة المكره كما هو المتبادر من السياق اه بل هو صريح صنيع المغنى (قوله أو بالتزامه) أى اللزوم وقوله نظر الالتزامه اى الوديع (قوله شهادة نفى) لا يحيط بها العلم اه نهاية (قوله لكن المعتمد الخ) اعتمده النهاية والمغنى أيضا كما مر (قوله ويفرق الخ) لا يخفى ما فى هذا الفرق اه سم وسيأتى عن السيد عمر ما يتضح به وجه الخفاء (قوله وتاخير الذهاب الخ) يحتاج الى التامل اه سيد عمر (قوله وعدوا) المتبادر انه قيد للتاخير وبمعنى العدوان والظلم المراد به عدم العذر وفى بعض الهوامش ما نصه قوله عدوا أى عدوانا كما بين ذلك بخطه على هامش

(قوله وانه لو قال أى لمن معه الخ) كذا شرح مر وقد تقدم فى شرح أو يضعها فى خزانة مشتركة قوله ويظهر انه يشترط ملاحظته لها وعدم تمكين الغير منها الا ان كان ثقة انتهى وقياس ذلك انه حيث لاحظها ولم يمكن الساكن منها اذا لم يكن ثقة أو مكنه اذا كان ثقة فتغفله وسرقها لاضمان فليتأمل (قوله مع تعيين محلها) أى بخلاف ما اذا لم يعينه شرح الروض (قوله ويرد بمنع لزوم ذلك نظر العذره الخ) فى ملاقاة هذا الجواب للاعتراض نظر اذ هو يلزم ان يكون الخلاف الذى ذكره الماوردى فى ضمان القرار فيثبت على ذلك الوجه وهذا لا يندفع بما ذكره فتأمله (قوله ويفرق الخ) لا يخفى ما فى هذا الفرق

من ذينك فيه تسبب لاذهاب عينها بالكلية بخلاف الدلالة هنا فلم يدخل بها في ضمانه ولو قال لا تخبر بها فخالف فان أخذها مخبره أو مخبر مخبره ضمن وان لم يعين موضعها والا فلا خلافا لما يوهمه كلام العبادي *(فرع)* أعطاه (١٢١) مفتاح حانوته أو بيته فدفعه لاجنبي أو ساكن معه ففتح وأخذ المتاع لم يضمنه لانه انما التزم حفظ المفتاح لا المتاع ومن ثم لو التزمه ضمنه أيضا (فلو أكرهه ظالم) وان كانت ولايته عامة كما يصرح به كلامهم وان قال الزركشي لا يخلو عن احتمال (حتى سلمها اليه) أو لغيره (فللمالك تضمينه) أي الوديع (في الاصح) لمباشرته للتسليم ولو مضطرا اذ لا يؤثر ذلك في ضمان المباشرة ويفرق بين هذا وعدم فطر المكره كما مر بان ذاك حق الله تعالى ومن باب خطاب التكليف فاثر فيه الاكراه وهذا حق الآدمي ومن باب خطاب الوضع فلم يؤثر فيه شئ (ثم يرجع) الوديع (على الظالم) وان علم انه لا يتسلمها لو لم يسلمها اليه على الاوجه لانه استولى عليها حقيقة أما لو أخذها الظالم قهرا من غير فعل من الوديع فلا ضمان عليه قطعا ويلزم الوديع دفع الظالم بما أمكنه أي ولو بتعيينها فيما يظهر نظير ما مر في الوصي فان لم يندفع الا بالحلف جاز وكفر وقال الغزالي يجب أي بالله دون الطلاق كما هو ظاهر واعتمده الاذرعي ان كانت حيوانا يريد قتله أو قنا يريد الفجور به ومتى حلف بالطلاق حنث لانه لم يكرهه عليه بل خيره بينه وبين التسليم بخلاف ما لو أخذ قطاع مال رجل ولم يتركوه حتى يحلف به انه لا يخبر بهم فاخبر بهم لانهم أكرهوه على الحلف عينا (ومنها أن ينتفع بها) بعد أخذها

نسخته اه (قوله من ذينك) أي الترك والتأخير (قوله بالكلية) أي مع عدم امكان التدارك ولو بالبدل ثم يتضح هذا في ترك العلف اه سيد عمر (قوله ولو قال لا تخبر بها الخ) عبارة المغني ولو نهاه عن دخول أحد عليها أو عن الاستعانة على حفظها بحارس أو عن الاخبار بها فخالفه فيه ضمن ان اخذها الداخل عليها أو الحارس بها او تلفت بسبب الاخبار وان لم يعين موضعها وان اخذ غير من ذكر او تلفت لا بسبب الاخبار فلا ضمان اه (قوله ضمن) ينبغي طريقا الاقرار وقوله وان لم يعين الخ فلم اشترط التعيين في مسئلة الدلالة السابقة الا ان يفرق بالنهي حتى لو وجد ثم لم يشترط التعيين اه سم (قوله ومن ثم لو التزمه الخ) أي حفظ الامتعة كان استحفظه على المفتاح وما في البيت من الامتعة فالتزم ذلك اه ع ش (قوله ضمنه الخ) قال الشيخ ع ش في حاشيته وظاهره وان لم يره الامتعة ولا سلمها له وقد يشكل عليه ما قاله الشارح في الخفراء اذا استحفظوا على السكة حيث لم يضمنوا الامتعة لعدم تسليمها لهم وعدم رؤيتهم اياها اه قلت لا اشكال لان الصورة انه تسلم المفتاح كما يدل عليه قوله أيضا واذا تسلم المفتاح مع التزام حفظ المتاع فهو متسلم للمتاع معنى بل حسا التمكنه من الدخول الى محله وأيضا فالاستحفاظ هنا على المتاع وهناك على السكة وأيضا فالامتعة هنا متعينة نوع تعيين اذ هي محصورة في المحل المستحفظ عليه لا تزيد ولا تنقص بخلاف بيوت السكة التي بها سكانها تزيدون وينقصون وأيضا فالمستحفظ هنا مالك المتاع وثم المستحفظ هو الحاكم فتدبر اه رشيدي وقوله سكانها الخ الانسب الامتعة تزيد وتنقص (قول المتن فلو أكرهه) أي الوديع ظالم على تسليم الوديعة وقوله فللمالك تضمينه وله مطالبة الظالم أيضا اه مغني (قوله أو لغيره) الى قول المتن ومنها في النهاية وكذا في المغني الا قوله وقال الغزالي الى واعتمده الاذرعي وقوله بخلاف ما الى المتن (قوله وعدم فطر المكره الخ) كون ترك المفطر في الصوم من خطاب التكليف لا خطاب الوضع محل تامل اذ هو شرط لصحته كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله بان ذاك الخ) عبارة المغني بان هنا استيلاء على ملك الغير فضمناه وفي الصوم فعله كلا فعل لان الحق فيه لله تعالى اه وهي سالمة عن اشكال السيد عمر المار آنفا (قوله ويلزم الوديع الخ) عبارة المغني ويجب على الوديع انكار الوديعة عن الظالم والامتناع من اعلامه بها جهده فان ترك ذلك مع القدرة عليه ضمن اه (قوله بما أمكنه) مع تنظيره بالوصي يشعر بان له دفع بعضها اذا لم تندفع الا به فليتأمل اه سيد عمر (قوله وكفر) ان كان بالله اه نهاية عبارة المغني ويجب ان يورى في يمينه اذا حلف وأمكنته التورية وكان يعرفها لئلا يحلف كاذبا فان لم يور كفر فان حلف بالطلاق أو العتق مكرها عليه أو على اعترافه فحلف حنث لانه فدى الوديعة بزوجته أو رقيقه وان اعترف بها وسلمها ضمنها لانه فدى زوجته أو رقيقه بها ولو أعلم اللصوص بمكانها فضاعت بذلك ضمن لمنافاة ذلك الحفظ لا ان اعلموه بانها عنده من غير تعيين مكانها فلا يضمن بذلك اه (قوله واعتمده) أي وجوب الحلف بالله كما يقتضيه السياق وحمله ع ش على وجوب مطلق الحلف الشامل بالطلاق فليراجع (قوله ان كانت حيوانا) أي محترما كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله حنث الخ) وبقي ما لو أكرهه على الحلف فقط فحلف بالطلاق أو بالله فهل يحنث أم لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله لانهم أكرهوه الخ) أي فلا يحنث لانهم الخ اه ع ش قال السيد عمر ما نصه قد يقال ما به الحنث لو قيل به انما هو الاخبار لا الحلف بخلاف المسئلة السابقة والحاصل ان ما به الحنث في الثانية ليس مكرها عليه بالكلية وفي الاولى وان لم يكن مكرها عليه بعينه لكنه مكره عليه في الجملة نظرا للتخيير اه (قوله بعد أخذها)

(قوله ضمن) ينبغي طريقا الاقرار وقوله وان لم يعين الخ فلم اشترط التعيين في مسئلة الدلالة السابقة الا ان يفرق بالنهي حتى لو وجد ثم لم يشترط التعيين (قوله وقال الغزالي الخ) كذا شرح م ر (قوله وبخلاف الخاتم اذا لبسه الرجل في غير الخنصر الخ) نعم يجب تقييده بمن لم يقصد به الاستعمال وبمن لم يعتد اللبس في غيره كما يفعله كثير من العامة شرح م ر وغير الخنصر للمرأة كالخنصر والخنثى ملحق بالرجل في أوجه احتمالين

لابنية ذلك (بان يلبس) نحو الثوب أو يجلس عليه مثلا (أو يركب) الدابة أو يطالع فى الكتاب (خيانة) بالخاء أى لغير ما أذن له فيه فيضمن لتعديه بخلافه لنحو دفع الدود م ر وبخلاف الخاتم اذا لبسه الرجل فى غير الخنصر فانه لا يعد استعمالا له وكثير يعتادون لبس شئ فى ابهامهم فقط وقضية ما تقرر انه لا يضمن الا بلبسه فى الابهام من غير نية الحفظ وكذا فى الخنصر بقصد الحفظ اذ لا يعلم الا منه ويأتى ذلك فى لبس الثوب كما مر وانما صدق المالك فيما لو اختلفا فى وقوع الخوف لسهولة البينة به ولا يرد عليه ما لو استعملها ظانا انها ملكه فان ضمانها مع عدم الخيانة معلوم من كلامه فى الغصب فان لم يستعملها لم يضمنها وقول الاسنوى ظن الملك عذر انما هو بالنظر لعدم الاثم لا للضمان لانه يجب حتى مع الجهل والنسيان (أو) بان (يأخذ الثوب) مثلا (ليلبسه أو الدراهم لينفقها فيضمن) قيمة المتقوم باقصى القيم ومثل المثلى ان تلف وأجرة المثل ان مضت مدة عنده لمثلها أجرة وان لم يلبس و ينفق لان العقد أو القبض لما اقترن بنية التعدى صار كقبض الغاصب وخرج بقوله الدراهم أخذ بعضها كدرهم فيضمنه فقط ما لم يفض ختما أو يكسر قفلا فان رده لم يزل ضمانه حتى لو تلف الكل ضمن درهما أو النصف ضمن نصف درهم ولا يضمن الباقى بخلطه به وان لم يتميز بخلاف رد بدله اذا لم يتميز

الى قوله وفيه نظر أما اذا فى النهاية الا قوله قيل وقوله لان الاول الى قوله الاول (قوله لابنية ذلك) أى لابنية الانتفاع والا صار ضامنا بنفس الاخذ اه رشيدى أى كما يأتى فى المتن (قوله نحو الثوب) الى قوله ويأتى ذلك فى المغنى الا قوله وكثير الى وكذا (قوله أى لغير ما اذن له فيه) عبارة النهاية والمغنى أى الا لعذر اهـ (قوله بخلافه لنحو دفع الخ) عبارة المغنى وخرج بقوله خيانة لبس الصوف ونحوه لدفع الدود ونحوه وركوب الجموح للسقى أو خوف الزمانة عليها اه (قوله م ر) أى فى شرح وكذا البسها عند حاجتها (قوله اذا لبسه الرجل الخ) أى لابنية الانتفاع سواء نوى الحفظ أو اطلق وفى النهاية ما نصه وغير الخنصر للمرأة كالخنصر والخنثى ملحق بالرجل فى أوجه احتمالين اذا لبسه فى غير خنصره فان أمره الوديع بوضعه فى خنصره فجعله فى بنصره لم يضمن لانه أحرز لكونه اغلظ الا ان جعله فى اعلاه أو فى أوسطه أو انكسر لغلظ البنصر فيضمن وان قال اجعله فى البنصر فجعله فى الخنصر فان كان لا ينتهى الى أصل البنصر فالذى فعله احرز فلا ضمان والا ضمن اه وهذا كله فى المغنى الا الحاق الخنثى بالرجل فانه اعتمد الحاقه بالمرأة قال الرشيدى قوله وغير الخنصر للمرأة كالخنصر يشمل نحو السبابة مع انه لا يعتاد اللبس فيها للنساء أصلا فليراجع اه (قوله وكثير يعتادون الخ) عبارة النهاية نعم يجب تقييده بمن لم يقصد به الاستعمال وبمن لم يعتد اللبس فى غيره كما يفعله كثير من العامة لان قصد بلبسها فيها الحفظ فلا يضمن وقضيته تصديقه فى دعواه انه لبسها للحفظ اه (قوله وقضية ما تقرر) أى قوله فانه لا يعد الخ انه لا يضمن أى من اعتاد اللبس فى الابهام (قوله الا بلبسه) اى الخاتم وقوله من غير نية الحفظ اى بان نوى الاستعمال أو اطلق (قوله وكذا فى الخنصر) عطف على قوله فى غير الخنصر اه كردى (قوله اذ لا يعلم الخ) علة لمحذوف اى ويصدق فيه اذ لا يعلم الخ اى قصد الحفظ وقوله ويأتى ذلك يعنى التصديق فى قصد الحفظ (قوله كما مر) اى فى شرح فترك علفها ضمن (قوله ولا يرد عليه) اى المصنف اى على مفهوم قوله خيانة (قوله فان ضمانها الخ) تعليل لعدم الورود وحاصله ان ذلك مستثنى منه وافاده كلامه فى باب الغصب (قوله فان لم يستعملها) اى الوديعة التى أخذها من محلها على ظن انها ملكه (قوله ظن الملك) اى للوديعة التى استعملها (قوله قيمة المتقوم) الى قوله قيل فى المغنى (قوله ان تلف) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله وأجرة المثل الخ) أى فى مسئلة اللبس فقط كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله عنده) أى الوديع بعد التعدى (قوله وان لم يلبس الخ) غاية لقول المتن فيضمن (قوله لان العقد أو القبض الخ) يشير الى أنه لابد من اقتران النية بالقبول أو القائم مقامه من الاستيجاب أو القبض اه سيد عمر عبارة المغنى لاقتران الفعل بنية التعدى اه وظاهرها ان العبرة بحالة القبض فقط ويؤيده قول الكردى قوله لان العقد أى أخذ الوديعة من محلها وقوله أو القبض أى من المالك اه (قوله فيضمنه فقط) أى ما لم يترتب على أخذه تلف لباقيها كان علم السارق بها عند اخراجها وأخذ الدراهم منها وكالوديعة ما لو سأله انسان فى شراء متاع له ودفع له دراهم ثم ضاعت فيأتى فيها هذا التفصيل اه ع ش (قوله ما لم يفض ختما الخ) عبارة المغنى اذا لم يفتح قفلا عن صندوق أو ختما عن كيس فيه الدراهم فان فتحه أو أودعه دراهم مثلا مدفونة فنبشها ضمن الجميع وان لم يأخذ شيأ لانه هتك الحرز وفى ضمان الصندوق والكيس وجهان أوجههما كما قال شيخنا الضمان اه وقوله وفى ضمان الصندوق الخ كذا فى النهاية (قوله فان رده) أى بعينه سم ومغنى (قوله ضمن نصف درهم) يظهر ان الفرض انه لما خلطا غير مميز والا فيتعلق الحكم بخصوصه وجودا وعدما اه سيد عمر (قوله بخلاف رد بدله الخ) عبارة المغنى فان رد بدله لم يملكه المالك الا بالدفع اليه ولم يبرأ من ضمانه ثم ان لم يتميز عنها ضمن الجميع لخلطه الوديعة بمال نفسه وان تميز عنها فالباقى غير مضمون عليه وان تميز عن بعضها لمخالفته له بصفة كسواد وبياض وسكة ضمن ما لا يتميز خاصة اه

اذا لبسه فى غير خنصره لان الاصل عدم الضمان شرح م ر (قوله اذ لا يعلم) أى القصد الا منه أى فلذا صدق فيه (قوله فان رده) أى بعينه

أو نقصت به لانه ملكه فجرى فيه مالو خلطها بماله قيل مثل بمثالين لان الاول لنية الاستعمال والثاني لنية الاخذ والامساك اهـ وليس بصحيح بل الاول لنية الامساك أيضا والثاني لنية الاخراج (ولو نوى) بعد القبض (الاخذ) أي قصده قصدا مصمما (ولم يأخذ لم يضمن على الصحيح) لانه لم يحدث فعلا ولا وضع يد تعديا لكنه يأثم وأجرى الرافعي الخلاف فيما اذا نوى عدم الرد وان طلب المالك لكن ذكر غيره انه يضمن هنا قطعا لانه ممسك لنفسه وفيه نظر أما اذا أخذ فيضمن بالاخذ لا بالنية السابقة عليه كما هو ظاهر لان مجرد النية لا يضمن ووجود المنوي بعدها لا يوجب تأثيرها وقول الزركشي ان المتن يفهم ضمانه من حينها وفيه نظر يرد بمنع افهامه ذلك (ولو خلطها) عمدا لا سهوا على ما بحثه الاذرعي وفيه نظر بل لا يصح مع اطلاقهم هنا وفي الغصب ان الخلط منه يملكه (بماله) أو مال غيره ولو أجود (ولم يتميز) بان عسر تمييزها كبر بشعير (ضمن) ضمان الغصب باقصى قيم المتقوم ومثل المثلي لان المالك لم يرض بذلك ولدخولها في ملكه بمجرد الخلط الذي لا يمكن فيه التمييز أما لو تميزت بنحو سكة فلا يضمنها الا ان نقصت بالخلط (ولو خلط دراهم كيسين للمودع) ولم تتميز وقد أودعهما غير مختومين (ضمن) تلك الدراهم بما مر (في الاصح) لتعديه أما لو كانا مختومين فيضمن ما في كل بفض الخاتم فقط كفتح الصندوق المقفل بخلاف حل خيط تشد به رأس الكيس أو رزمة القماش لان القصد هنا منع الانتشار لا كتمه عنه (ومتى صارت مضمونة بانتفاع وغيره ثم ترك الخيانة لم يبرأ) كما لو جحدها ثم أقر بها ويلزمه ردها فورا

(قوله لانه) اى البدل ملكه اى الوديع (قوله قيل مثل بمثالين الخ) الاولى أن يقال في نكتة التعدد ان الاول مثال للانتفاع مع بقاء العين والثاني له مع ذهابها نعم قد يقال الضمان في الثاني مفهوم بالاولى منه في الاول فكان الاولى عكس الترتيب الذكري وان كان التصريح بما يعلم التزاما لا بأس به اهـ سيد عمر (قوله أيضا) أي كنية الاستعمال (قول المتن ولو نوى الاخذ) أي للوديعة خيانة ونوى تغييبها ولم يأخذ ولم يغيب اهـ مغني (قوله ولا وضع يد) بالاضافة (قوله وأجرى الرافعي الخلاف الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله وفيه نظر) هو يشعر بترجيح جريان الخلاف ومقتضاه عدم الضمان اهـ ع ش (قوله لا بالنية السابقة) خلافا للنهاية والمغني عبارتهما وافهم كلامه أنه اذا أخذها يضمنها من وقت نية الاخذ حتى لو نوى يوم الخميس وأخذه يوم الجمعة يضمن المنفعة والارش من يوم الخميس والمراد بالنية كما قاله الامام تجريد القصد لاخذها الا ما يخطر بالبال وداعية الدين تدفعه فانه لا أثر له وان تردد الرأي ولم يجزم فالظاهر عندنا أنه لا حكم له حتى يجرد قصد العدوان اهـ قال ع ش قوله من يوم الخميس لعل وجهه أنه لما جرد قصده للاخذ واتصل به بعد نزل منزلة المستولي من حين النية والا فكان الظاهر أن لا يضمن لبقاء الامانة في حقه الآن يأخذ اهـ ويعلم بذلك أن الكلام فيما اذا استمرت نيته السابقة الى الاخذ بخلاف ما اذا رجعت عن تلك النية ثم حدثت نية أخرى فالمدار حينئذ على النية الثانية فقط (قوله عمدا لا سهوا) الى قول المتن ومتى طلبها في النهاية الا قوله وفيه نظر الى المتن (قوله على ما بحثه الخ) عبارة النهاية كما بحثه الخ (قول المتن بماله) أي وان قل كما قاله الامام اهـ مغني (قوله بان عسر) الى قول المتن ومتى صار في المغني (قوله بنحو سكة) عبارة المغني فان تميزت بسكة أو عتق أو حداثة أو كانت دراهم فخلطها بدنانير لم يضمن اهـ وقال سم قد يقال مجرد السكة لا تقتضي التمييز لان المراد به سهولته بدليل قوله بان عسر تمييزها وقد تختلف السكة ويعسر التمييز لكثرة المختلط اهـ ولك أن تقول لم يرد الشارح مطلق السكة بل ما سهل بها التمييز بقرينة أول كلامه عبارة المغني قال الزركشي وليس الضابط التمييز بل سهولته حتى لو خلط حنطة بشعير مثلا كان ضامنا فيما يظهر انتهى وهذا ظاهر اذا عسر التمييز اهـ (قوله بما مر) وهو قوله وبمثل المثلي اهـ كردي (قوله أما لو كانا مختومين الخ) أي أو أحدهما اهـ نهاية زاد المغني وأما اذا كانت أي الدراهم لمودعين فاولى بالضمان ولو قطع الوديع يد الدابة المودعة أو أحرق بعض الثوب المودع عنده خطأ ضمن المتلف فقط دون الباقي لعدم تعديه فيه أو شبه عمد أو عمدا ضمنهما جميعا لتعديه اهـ وهو موافق لما مر عن النهاية من الفرق بين العمد والسهو في الخلط خلافا للشارح (قوله فيضمن) أي وان ختمه بعد ذلك وقوله بفض الختم أي بفضه فقط حيث لم يخلط اهـ ع ش (قوله فقط) عبارة النهاية والمغني وان لم يخلط اهـ (قوله لان القصد الخ) عبارة المغني لم يضمن لان القصد الخ الا أن يكون مكتوما عنه فيضمن ولو خرق الكيس من فوق الختم لم يضمن الا بنقصان الخرق نعم ان خرقه متعمدا ضمن جميع الكيس ولو عد الدراهم المودعة أو وزنها أو ذرع الثوب كذلك ليعرف قدر ذلك لم يضمنه كما جزم به صاحب الانوار اهـ (قوله لا كتمه عنه) قضيته أنه لو دلت القرينة على قصد كتمه عنه ضمنه اهـ سم وقدمر آنفا عن المغني ما يوافقه (قوله كما لو جحدها الخ) لا يخفى ما فيه اذ هي داخلة في قول المصنف وغيره الا أن يقيد الغير بكونه مما مر كما فعله المغني (قوله ويلزمه) الى قوله وكان الفرق

(قوله بل لا يصح) لا ينافي هذا قولهم لو قطع وديع دابة يدها أو أحرق وديع ثوب بعضه فان كان خطأ ضمن المتلف دون الباقي أو عمدا أو شبه عمد ضمنهما قال في شرح الروض ولا يخالف ذلك تسويتهم الخطأ بالعمد في الضمان لان محلها في ضمان الاتلاف كما في البعض المتلف في مسئلتنا لا في ضمان التعدي كما في الباقي فيها اذ لا تعدي فيه انتهى وذلك كما يؤخذ من قوله ولا يخالف ذلك الخ كما هو ظاهر (قوله أما لو تميزت بنحو سكة) قد يقال مجرد السكة لا تقتضي التمييز لان المراد به سهولته بدليل قوله بان عسر تمييزها وقد تختلف السكة ويعسر التمييز لكثرة المختلط (قوله لا كتمه عنه) قضيته انه لو دلت القرينة على قصد كتمه عنه ضمن

بخلاف مرتهن أو وكيل تعدى وكان الفرق مامر من ارتفاع أصل الوديعة بالخيانة بخلاف غيرها (فان أحدث له المالك) أي الرشيد قبل ان يردها له (استئمانا) أو اذنا في حفظها أو ابراء أو ايداعا (برئ) الوديع من ضمانها (في الاصح) لانه أسقط حقه ولو أتلفها فأحدث له استئمانا أو نحوه في البدل لم يبرأ وخرج بأحدث قوله له قبل الخيانة ان خنت ثم تركت عدت أمينا فلا يبرأ به قطعا لانه ابراء عما لم يجب وكذا لو أبرأه نحو وكيل وولي (ومتى طلبها المالك) لكمالها المطلق التصرف ولو سكران على الاوجه لا على وجه يلوح ببعدها كان طالبه بحضرة ظالم متشوف اليها (لزمه الرد) على الفور ولا يجوز له التأخير للاشهاد وان سلمها له باشهاد لقبول قوله في الرد وليس المراد به حقيقته بل التمكين من الاخذ (بان يخلى بينه وبينها) ومؤنة الرد على المالك أما مالك حجر عليه لنحو سفه أو فلس فلا يرد الا لوليه ولا ضمن كالرد لاحد شريكين أودعاه فان أبى الآخذ حصته رفعه لقاض أو محكم يقسمها له وعلم من ذلك ان من أعطى غيره خاتمه مثلا أمارة لقضاء حاجة وأمره برده اذا قضيت فتركه بعد قضائها في حرزه فضاع لم يضمنه لما تقرر انه انما يلزمه التخلية لا غير وهي لا تكون الا بعد الطلب (فان أخر) التخلية بعد الطلب أو اعلام المالك بحصول ماله بيده بنحو هبوب ريح ان لم يعلمه أو بحصوله في حرز كذا ان علمه لا بقيد كونه في ذلك الحرز (بلا عذر ضمن) لتعديه بخلافه لنحو صلاة وطهر وأكل دخل وقتها وهي بغير مجلسه وملازمة غريم وكذا الاشهاد على وكيل أو ولي أو حاكم

في المغني (قوله بخلاف مرتهن أو وكيل) اي فانه لا يلزمهما الرد فورا وان تعديا لبقاء الرهن والوكالة وان زالت الامانة اه ع ش (قوله بخلاف غيرها) الانسب الاخصر بخلافهما (قوله واذنا الخ) عبارة المغني كقوله ائتمنتك عليها او أبرأتك من ضمانها او امرتك بردها الى الحرز اه (قوله لانه أسقط) الى قوله وانما يتجه في المغني الا قوله لا على وجه الى المتن وقوله أو محكم وقوله وهي لا تكون الى المتن (قوله في البدل) أي وهو في ذمة المتلف بخلاف مالو أخذه المالك منه ثم رده اليه فانه يبرأ لان الرد ابتداء ايداع اه ع ش (قوله لم يبرأ) بلا خلاف لان الواجب عليه ان يرد البدل الى المالك اه مغني (قوله قوله) أي المالك له اي الوديع (قوله لانه ابراء الخ) وتعليق للوديعة نهاية ومغني (قوله وكذا لو ابرأه نحو وكيل الخ) هو محترز المالك اه سم عبارة المغني ولا خفاء ان هذا الاستئمان انما هو للمالك خاصة لا للولي والوكيل ونحوهما بل لا يجوز لهم ذلك ولو فعلوه لم يعد امينا قطعا اه (قول المتن المالك) اووارثه بعد موته اه مغني وقد يقال ان المتن شامل له (قوله لكمالها) متعلق بالمالك وسيذكر محترزه (قوله المطلق التصرف) الى قوله متبرعا في النهاية الا قوله لا على وجه الى المتن وقوله او محكم وقوله وهي لا تكون الى المتن وقوله او اعلام المالك الى المتن (قوله لا على وجه الخ) متعلق بطلبها (قوله يلوح) اي يشير (قوله كان طلبه الخ مثال للمنفي لا للنفي اه سم (قوله متشوف) اي مشتاق اه كردي (قول المتن لزمه الرد) ولو أودعه معروف باللصوصية وغلب على الظن انها لغيره ثم طالبه لزمه الرد فيما يظهر لظاهر اليد اه نهاية زاد المغني ولو قال من عنده وديعة لمالكها خذ وديعتك لزمه أخذها اه (قوله لقبول قوله) أي الوديع (قوله حقيقته) أي حملها الى مالكها اه مغني (قوله ومؤنة الرد على الخ) مبتدأ وخبر (قوله لنحو سفه أو فلس الخ) فيه ان محجور الفلس لا ولي له الا أن يريد بالولي بالنسبة اليه الحاكم فليراجع كذا أفاده الفاضل المحشي سم وظاهر ان المراد ذلك وقد سبقت المسئلة في كلام الشارح مبسوطا سيد عمر وع ش (قوله ضمن) عبارة المغني فلا يلزمه الرد اليه بل يحرم فان رد عليه ضمن اه (قوله رفعه) أي رفع الوديع الامر (قوله أو محكم) قد يقال شرط التحكيم رضا الخصمين والوديع وكيل في الحفظ لا في القسمة فليراجع اه سيد عمر أقول ويؤيد الاشكال اقتصار النهاية والمغني والروض على القاضي (قوله يقسمها له) أي ان انقسم نهاية وشرح الروض عبارة المغني وشرح الروض ليقسمه ويدفع اليه حصته منه اه (قوله من ذلك) أي من تفسير الرد بالتخلية قوله اذا قضيت) ببناء المفعول (قوله في حرزه) أي حرز مثله كما عبر به النهاية اه سيد عمر أي والمغني (قوله وهي لا تكون الخ) يفهم هذا عدم الاكتفاء بالامر بالرد السابق في الطلب وهو محل تامل اه سيد عمر أقول ويؤيد الاشكال اقتصار النهاية والمغني على ماقبله (قوله أو اعلام الخ) عطف على التخلية اه سم عبارة المغني واحترز بتفسير الرد بالتخلية عن رد الامانات الشرعية كثوب طيرته الريح في داره فان ردها بالاعلام اه (قوله لنحو صلاة) متعلق بضمير خلافه الراجع للتاخير عبارة الروض مع شرحه فان أخره ضمن لا ان أخره بعذر كاحتياجه الى الخروج وهو في ظلام أو في حمام أو مطر أو طعام ونحوه مما لا يطول زمنه غالبا كنحو صلاة وقضاء حاجة وطهارة وملازمة غريم يخاف هربه فلا يضمن لعدم تقصيره وله ان ينشئ ما يتأتى انشاؤه من ذلك كالتطهير والاكل والصلاة التي دخل وقتها اذا كانت الوديعة بعيدة عن مجلسه اه (قوله وكذا الاشهاد الخ) عبارة المغني وليس له ان يلزم المالك الاشهاد بخلاف مالو طلبها وكيل المودع لانه لا يقبل قوله في دفعها اليه ولو كان الذي أودعها كما ثم طالبه فعليه ان يشهد له بالبراءة لانه لو عزل لم يقبل قوله قاله الاصطخري في أدب القضاء قال الزركشي ويجيء مثله اذا كان المودع ينوب عن غيره بولاية أو وصية اه وقوله ولو كان الخ كله في النهاية قال ع ش وفائدة وجوب الاشهاد عليه في هذه

(قوله وكذا لو ابرأه نحو وكيل وولي) هو محترز المالك (قوله كان طالبه الخ) مثال للمنفي لا للنفي (قوله فلا يرد الا لوليه) فيه ان محجور الفلس لا ولي له الا ان يريد بالولي بالنسبة اليه الحاكم فليراجع (قوله أو اعلام)

الصور

طلبها ممن أودعه اياها لاحتمال عزله فلا يقبل قول الوديع فى الدفع اليه حينئذ فيكان تأخيره الدفع اليه حتى يشهد على نفسه بالاخذ منه عذرا ولو طال الزمن العذر كنذر اعتكاف شهر متتابع فالاوجه انه يلزمه توكيل أمين يردها ان وجده متبرعا والا يوكل رفع المودع الامر للحاكم ليلزمه ببعث من يسلمها له فان أبى أرسل الحاكم أمينه ليسلمها له كما لو غاب الوديع ذكره الاذرعى وانما يتجه ماذكره آخرا ان كان خروجه لذلك يقطع تتابع اعتكافه والقياس انه اذا عجز عن التوكيل لزمه الخروج ولا ينقطع به تتابعه فحينئذ يلزمه الحاكم بالخروج بنفسه قال ومتى ترك مالزمه هنا مع القدرة عليه ضمن ويؤخذ من كلام بعضهم ترجيح ان اشتراط الفورية فيما ذكر انما هو لدفع الضمان لاغير فلا يأثم بالتأخير وان ضمن به لان الامر المطلق لا يقتضى الفور وهو محتمل لكن الاوجه مادل عليه كلامهم من الاثم أيضا لان محل ماذكر مالم تدل القرينة على الفور وهى هنا دالة عليه اذ طلب المالك أو وكيله وقوله اعطها لاحد ابنى أو من قدرت عليه من وكلائى فقدر على أحدهما أو أحدهم ظاهر فى احتياجه لها أو فى نزعها منه ومن ثم ضمن بالتأخير بخلاف مالو قال ادفعها لمن شئت من ذين أو من وكلائى فابى فانه لا يعصى كما فى أصل الروضة بل ولا يضمن كما رجحه الاذرعى من وجهين أطلقاهما وبه يعلم الفرق بين هذه وماقبلها بان تلك فيها الضمان ومن لازمه الاثم غالبا وهذه لا اثم فيها ولا ضمان فاتجه ماذكرته من الاثم واندفع الاخذ من الاخيرة عدم الاثم فيما قبلها فتأمله (وان ادعى) الوديع (تلفها ولم يذكر سببا) له أو ذكر سببا (خفيا كسرقة) وغصب وبحث حمله

الصور مع قبول قول الوديع فى الرد عليه بتخليص نحو الحاكم من ورطة لزوم غرمه بعد العزل اه (قوله طلبها) أى الوكيل أو الولى الخ وكذا الضمير المستتر فى أودعه وفى يشهد والمجرور فى عزله وفى اليه فى الموضعين (قوله فلا يقبل قول الوديع الخ) فى الروض وان أخره أى الاعطاء عن وكيل حتى يشهد عليه لم يضمن قال فى شرحه لان الوكيل يصدق بيمينه فى عدم الرد عليه اه وهذا غير ماذكره الشارح لان الظاهر ان الوكيل فيما ذكره أى الشارح هو المودع اه سم وقد قدمنا عن المغنى والنهاية مايوافق ماذكره الشارح فى الحكم دون التعليل وعن الاول مايوافق مافى الروض وشرحه وعدولهما عن تعليل الشارح لعله لمخالفته لما يأتى فى شرح على من ائتمنه فليتأمل (قوله كنذر اعتكاف الخ) واحرام يطول زمنه نهاية ومغنى (قوله والا يوكل) الاولى وان لم يوكل (قوله ليلزمه) أى بعد ثبوت الايداع عنده اه مغنى (قوله ليلزمه) أى يلزم الحاكم الوديع الممتنع من التوكيل اه كردى (قوله فان أبى) أى الوديع من البعث (قوله ماذكره آخرا) وهو قوله فان أبى الخ اه كردى (قوله قال) أى الاذرعى (قوله ومتى ترك) الى قوله ويؤخذ فى المغنى (قوله مالزمه هنا) أى من التوكيل والبعث والخروج (قوله لكن الاوجه الخ) قضيته مايأتى آنفا عن المغنى عدم الاثم بمجرد التأخير بلا نهى عنه (قوله لان محل ماذكر) أى أن الامر المطلق الخ (قوله أو وكيله) أى أو وليه أو الحاكم أخذا مما مر (قوله وقوله الخ) عطف على طلب الخ (قوله فى احتياجه الخ) راجع الى قوله اذ طلب الخ وقوله أو فى نزعها الخ الى قوله وقوله أعطها الخ على طريق اللف (قوله ضمن بالتأخير) ولو لم يطالبه الوكيل ولو قال مع ذلك ولا تؤخر فأخر عصى أيضا اه مغنى (قوله بخلاف مالو قال) الى قوله وبه يعلم فى المغنى (قوله فانه لا يعصى) أى بالتأخير ليعطى آخر سم ومغنى (قول المتن أو ذكر خفيا كسرقة) وشمل اطلاقهم دعوى السرقة مالو طلبها المالك فقال له أردها ولم يخبره بالسرقة ثم طالبه فأخبره وهو الاوجه نهاية ومغنى وسم (قوله وغصب) الى قول المتن وجحودها فى النهاية الا قوله بالبينة أو الاستفاضة وكذا فى المغنى الا مسئلة الموت (قوله وبحث حمله) أى الغصب اه ع ش عبارة المغنى وسم والغصب كالسرقة كما قاله البغوى وقال الرافعى انه الاقرب وقيل كالموت ورجحه المتولى وقال الاذرعى ان ادعى وقوعه فى مجمع طولب ببينة والا فلا انتهى وينبغى حمل الكلامين على ذلك اه (قوله على ما اذا ادعى الخ) والا طولب ببينة نهاية وسم قال ع ش قوله والا طولب الخ معتمد اه (قوله بخلوة) أى فى محل ليس فيه أحد اه ع ش (قوله ولا يلزمه الخ) أى فى الاولى مغنى ورشيدى (قوله نعم يلزمه الحلف الخ) لعله اذا طلب تحليفه اه سم (قوله على السبب الخفى) عبارة المغنى عند ذكر السبب الخفى اه (قوله أنه لا يعلمه الخ) أى فلا يكلف الحلف انها لم تتلف اه ع ش (قوله وموت) أى فهذا سبب ظاهر ومعلوم أنه لا يشارك الحريق فى حكمه الآتى ومن ثم لم يذكره معه فى تفصيله والظاهر ان حكمه وجوب البينة نعم ان استفاض فينبغى تصديقه بلا يمين نظير الحريق ويدل على ذلك قوله الآتى والاصدق بيمينه اه رشيدى (قوله وبحث حمله) أى الموت على ما اذا الخ جزم به النهاية (قوله على ما اذا

عطف على التخلية (قوله فلا يقبل قول الوديع الخ) فى الروض وان أخره أى الاعطاء عن وكيل حتى يشهد عليه لم يضمن قال فى شرحه لان الوكيل يصدق بيمينه فى عدم الرد عليه انتهى وهذا غير ماذكره الشارح لان الظاهر ان الوكيل فيما ذكره هو المودع (قوله فانه لا يعصى) أى بالتأخير ليعطى آخر (قوله أو ذكر سببا خفيا كسرقة الخ) وشمل اطلاقه دعوى السرقة مالو طلبها المالك فقال له أردها ولم يخبره بالسرقة ثم طلبه فأخبره وهو الاوجه وفصل العبادى فقال ان كان يرجو وجودها فلا ضمان وان أيس منها ضمن ونقله الزركشى عنه وأقره شرح م ر والضمان هنا حيث لزم تأخير الدفع بلا عذر لا ينبغى العدول عنه (قوله وبحث حمله على ما اذا ادعى وقوعه بخلوة) أى والا طولب ببينة عليه شرح م ر

على ما اذا ادعى وقوعه بخلوة (صدق بيمينه) اجماعا ولا يلزمه بيان السبب نعم يلزمه الحلف له انه اتلفت بغير تفريط منه ولو نكل عن اليمين على السبب الخفي حلف المالك انه لا يعلمه وغرمه البدل (وان ذكر ظاهرا كحريق) وموت و بحث حمله على ما اذا ادعى وقوعه بحضرة جمع (فان عرف) بالبينة أو الاستفاضة (الحريق وعمومه صدق بلا يمين) لاغناء ظاهر الحال عنها نعم ان اتهم بان احتمل سلامتها حلف وجوبا (وان عرف دون عمومه) واحتمل سلامتها (صدق بيمينه) لاحتمال ما ادعاه (وان جهل طولب ببينة) على وقوعه (ثم يحلف على التلف به) لاحتمال سلامتها وانما لم يكلف بينة على التلف به لانه مما يخفى فان نكل حلف مالكها على نفي العلم بالتلف ورجع عليه (وان ادعى) وديع لم يضمن الوديعة بتفريط أو تعد (ردها على من ائتمنه) وهو أهل للقبض حال الرد مالكا كان أو وليه أو وكيله أو قيما أو حاكما (صدق بيمينه) لانه رضى بامانته فلم يحتج لاشهاد عليه به وأفتى ابن الصلاح بتصديق جاب ادعى تسليم ما جباه استأجره على الجباية كوكيل بجعل ادعى تسليم الثمن لموكله (أو) ادعى الوديع الرد (على غيره) أي غير من ائتمنه (كوارثه) أو ادعى وارث المودع) بفتح الدال (الرد) منه (على المالك) للوديعة (أو أودع) الوديع (عند سفره أمينا) لم يعينه المالك (فادعى الامين الرد على المالك طولب) كل ممن ذكر (ببينة) كما لو ادعى من طيرت الريح ثوبا نحو داره وملتقط الرد على المالك لان الاصل عدم الرد ولم يأتمنه أما لو ادعى وارث الوديع ان مورثه ادعى ردها على المودع أو انها تلفت في يد مورثه أو يده قبل التمكن من الرد من غير تفريط فيصدق بيمينه كما مر لان الاصل عدم حصولها في يد الوارث وعدم تعديهما وأفهم المتن تصديق الامين في الاخيرة في ردها على الوديع وهو كذلك لانه ائتمنه بناء على ان للوديع أخذها منه بعد عوده من السفر كما مر (وجحودها بعد طلب المالك) لها بان قال لم تودعني (يمنع قبول دعواه الرد أو التلف المسقط للضمان قبل ذلك) للتناقض

ادعى وقوعه الخ) والا صدق بيمينه نهاية وسم (قوله بالبينة) عبارة الاسنى بالمشاهدة اه (قوله بان احتمل سلامتها الخ) قد يقال المراد بالعموم في كلام الاصحاب شمول السبب للوديعة فلا حاجة لما زاده المتأخرون من التقييد باحتمال السلامة ثم رأيته في شرح الروض أشار لما لحته اه سيد عمر (قوله بان احتمل سلامتها) بان عم ظاهرا لا يقينا مغني وشرح الروض (قول المتن وان عرف) أي الحريق وقوله وان جهل أي ما ادعاه من السبب الظاهر اه مغني (قول المتن ثم يحلف على التلف به) قد يقال هلا فصل بين ما اذا تعرضت البينة لكون الحريق مثلا عرف وعمومه فيصدق الوديع بلا يمين و بين ما اذا لم تتعرض فيحتاج لليمين اه رشيدي أقول و يصرح بهذا التفصيل قول الشارح المار بالبينة عقب قول المصنف فان عرف (قوله فان نكل الخ) عبارة المغني فان لم يقم بينة أو نكل عن اليمين حلف الخ اه (قوله لم يضمن الوديعة الخ) أي لم يسبق له تفريط أو تعد يقتضي دخول الوديعة في ضمانه (قوله لم يضمن الوديعة بتفريط الخ) لا يخفى ان مثله يتاتى فيما مر في دعوى التلف لكنه انما خص هذا بالتقييد لان الرد مبرئ دون التلف فربما يتوهم ان دعوى الرد كالرد فدفعه بما ذكر اه رشيدي أقول وقد أشار الشارح كغيره اليه بقوله نعم يلزمه الحلف الخ (قوله مالكا كان الخ) تفصيل لمن ائتمنه فهم مودعون اه سم (قوله لانه رضي) اي من ائتمنه وكذا ضمير عليه (قوله به) أي الرد (قوله بتصديق جاب الخ) بخلاف جابي وقف أقامه غير ناظره كواقفه ادعى تسليم ما جباه لناظره لا يصدق عليه لانه لم يأتمنه سم على حج وافهم قوله غير ناظره انه لو استأجره ناظره للجباية قبل دعواه التسليم اه ع ش (قوله استأجره الخ) ليس بقيد فمثله ما لو أذن لشخص في ذلك من غير ذكر عوض اه ع ش (قول المتن كوارثه) أي المالك اه مغني أي و وكيل المودع كما مر عن الروض والمغني (قول المتن وارث المودع) ومثله وارث الوكيل أخذا من قوله الآتي وما ذكر من التفصيل الخ اه ع ش (قوله منه) أي من الوارث لا من مورثه فانه يأتي حكمه (قوله لم يعينه) الخ لم يبين محترزه اه سيد عمر أقول قد يتبين مما مر عن الروض والمغني في حاشية قوله فلا يقبل قول الوديع الخ انه لا مفهوم له راجع وتامل ولعل لهذا لم يذكر المغني ذلك القيد (قوله وملتقط) عطف على من طيرت الخ وقوله الرد مفعول ادعى (قوله كما مر) أي قبيل قول المصنف منها اذا انقلها الخ اه كردي في خلاف قوله أو يده قبل التمكن الخ راجعه (قوله على ان للوديع أخذها الخ) معتمد اه ع ش (قوله كما مر) أي في شرح فان فقده فامين (قوله بان قال) الى الكتاب في النهاية الا قوله المسقط للضمان وقوله وفارق الى بخلاف نحو (قوله يمنع قبول الخ) خبر و جحودها (قوله المسقط الخ) نعت التلف (قوله قبل ذلك) متعلق بالرد أو التلف فخرج به ما لو

(قوله نعم يلزمه الحلف له الخ) لعله اذا طلب تحليفه (قوله و بحث حمله الخ) عبارة القوت ومنها أي التنبيهات عند المتولي موت الحيوان والغصب من الاسباب الظاهرة وألحق البغوي الغصب بالسرقة قال الرافعي وهو الاقرب قلت و ينبغي انه ان ادعى موت الحيوان بقريه أو رفقة سفر فكما قال المتولي أو ببرية حال انفراده فكالسرقة وكذا يقال في الغصب ان ادعى وقوعه في مجمع كرفقة أو سوق طولب ببينة والا فلا انتهى (قوله على ما اذا ادعى وقوعه بحضرة جمع) أي والا فهو من الخفي (قوله مالكا كان الخ) تفصيل لمن ائتمنه فهم مودعون (قوله وأفتى ابن الصلاح بتصديق جاب ادعى الخ) بخلاف جابي وقف اقامه غير ناظره كواقفه ادعى تسليم ما جباه لناظره لا يصدق عليه لانه لم يأتمنه م ر (قوله ادعى تسليم الثمن لموكله) هذا لا يخالف انه لو قال الوكيل أتيت بالتصرف المأذون فيه وأنكر الموكل صدق الموكل (قوله قبل ذلك) يتعلق

لا طلبه تحليف المالك ولا البينة باحدهما لاحتمال نسيانه وقضيته انه لا تقبل دعواه النسيان حيث لا بينة وقد يوجه بان التناقض من متكلم واحد أقبح فغلظ فيه أكثر وفارق ما هنا ما مر في المرابحة بان التناقض ثم صريح لا يقبل تاويلا بخلافه هنا لاحتمال ان يريد بلم تودعني لم يقع منك ايداع لي بعد التلف أو الرد بخلاف نحو قوله لا وديعة لك عندي يقبل منه الكل اذ لا تناقض هذا كله حيث تلفت والا فهو بقسميه (مضمن) واذا ادعى غلطا أو نسيانا لم يصدقه فيه المالك لانه خيانة نعم ان طلبها منه بحضرة ظالم خشي عليها منه فجحدها دفعا للظالم لم يضمن لانه محسن بالجحد حينئذ وخرج بطلب المالك قوله ابتداء أو جوابا لسؤال غير المالك ولو بحضرته أو لقول المالك لي عندك وديعة لا وديعة لاحد عندي لان اخفاءها أبلغ في حفظها ولو أنكر أصل الايداع الثابت بنحو بينة حبس وهل يكفي جوابه بلا تستحق علي شيأ لتضمنه دعوى تلفها أو ردها أولا فيه تردد والظاهر منه على ما قاله الزركشي الاول * (تنبيه) * ما ذكر من التفصيل في التلف والرد يجري في كل أمين الا المرتهن والمستاجر فانهما لا يصدقان في الرد وسيعلم مما ياتي في الدعاوى أن نحو الغاصب يصدق في دعوى التلف أيضا لئلا يخلد حبسه ثم يغرم البدل وأفتى ابن عبد السلام فيمن عنده وديعة أيس من مالكها بعد البحث التام و يظهر ان يلحق بها فيما ياتي لقطة الحرم بانه يصرفها في أهم المصالح ان عرف والا سال عارفا و يقدم الاحوج ولا يبني بها مسجدا قال الاذرعي وكلام غيره يقتضي انه يدفعها القاض أمين ولعله انما قال ذلك لفساد الزمان قال كالجواهر و ينبغي ان يعرفها كاللقطة فلعل صاحبها نسيها فان لم يظهر صرفها فيما ذكر اه والحاصل ان هذا مال ضائع فمتى لم ييأس من مالكه أمسكه له أبدا مع لتعريف ندبا أو أعطاه للقاضي الامين فيحفظه له كذلك ومتى أيس منه أي بان يبعد في العادة وجوده فيما يظهر صار من جملة أموال بيت المال كما مر في باب احياء الموات

ادعى الرد أو التلف بعد ذلك أي بعد الجحود فانه يصدق في دعوى التلف لكن يضمن أي البدل ولا يصدق في دعوى الرد الا ببينة كما يستفاد مما ياتي عن شرح الروض اه سم (قوله لا طلبه) أي الوديع وقوله ولا البينة معطوفان على قبول الخ (قوله باحدهما) أي الرد والتلف (قوله لاحتمال نسيانه) أي نسيان الوديع أصل الايداع (قوله وقضيته) أي التعليل (قوله انه لا يقبل دعواه النسيان) أي في الاول نهاية أي في دعواه الرد (قوله لا يقبل تاويلا) قد يقال لو كان كذلك ما فصلوا هنالك بين ان يذكر لغلطه وجها محتملا فتسمع بينته وان لا فلا فليتأمل اه سم (قوله بخلاف نحو قوله الخ) حال من لم تودعني من قوله بان قال لم تودعني (قوله يقبل منه الكل) أي دعوى الرد أو التلف والبينة اه ع ش أي وطلب تحليف المالك (قوله يقبل منه الكل) قال في شرح الروض نعم ان اعترف بعد الجحود بانها كانت باقية يومه لم يصدق في دعواه الرد الا ببينة انتهى أي وأما دعواه التلف فيصدق فيها بيمينه و يضمن كما يستفاد من قول الروض وشرحه بعد ذلك وان ادعى التلف بعده أي الجحود صدق بيمينه وضمن البدل لخيانته بالجحود كالغاصب سواء قال في جحوده لا شئ لك عندي أم قال لم تودعني وان ادعى الرد بعده لم يقبل الا ببينة انتهى اه سم (قوله فهو) أي الجحود بقسميه أي لم تودعني ولا وديعة له عندي اه سم وع ش وكردي (قوله وان ادعى الخ) غاية ثم هذا الى قوله وخرج في المغني (قوله لم يصدقه فيه الخ) صفة قوله غلطا أو نسيانا (قوله لانه) أي الجحود (قوله ان طلبها منه الخ) سواء طالب الظالم المالك بها أم لا اه مغني (قوله أو لقول المالك الخ) عطف على قوله لسؤال الخ وقوله لا وديعة لاحد الخ مقول للقول ابتداء الخ (قوله وهل يكفي جوابه) أي لدعوى الايداع الثابت اه سم عبارة الرشيدي أي من قامت عليه البينة باصل الايداع كما هو ظاهر السياق فليراجع اه أي و يعلم منه كفايته جوابا عن غير الثابت بالاولى (قوله ما ذكر من التفصيل) الى قوله قال الاذرعي في المغني الا قوله وسيعلم الى وأفتى وقوله و يظهر الى بانه (قوله الا المرتهن والمستاجر) والضابط ان يقال كل من ادعى التلف صدق ولو غاصبا ومن ادعى الرد فان كانت يده يد ضمان كالمستام لا يقبل قوله الا ببينة وان كان أمينا فان ادعى الرد على غير من ائتمنه فكذلك أو على من ائتمنه صدق بيمينه الا المكتري والمرتهن اه ع ش (قوله لا يصدقان في الرد) أي و يصدقان في التلف اه مغني (قوله ان نحو الغاصب) أي من يده يد ضمان كالمستام (قوله و يظهر) أي للشارح (قوله لقطة الحرم) أي حرم مكة لا المدينة لجواز تملك لقطته بخلاف الاول اه ع ش (قوله ولعله) أي ابن عبد السلام اه كردي (قوله قال) أي الاذرعي (قوله بان يبعد في العادة) ان كان

بالرد والتلف نخرج به ما لو ادعى الرد والتلف بعد ذلك أي بعد الجحود فانه يصدق في دعوى التلف لكن يضمن ولا يصدق في دعوى الرد الا ببينة كما يستفاد مما ياتي عن شرح الروض (قوله بان التناقض الخ) قد يقال التناقض المذكور حاصل مع البينة أيضا ضرورة انه فرع الدعوى (قوله لا يقبل تاويلا) قد يقال لو كان كذلك ما فصلوا هنالك بين ان يذكر لغلطه وجها محتملا فتسمع بينته والا فلا فليتأمل (قوله يقبل منه الكل) قال في شرح الروض نعم ان اعترف بعد الجحود بانها كانت باقية يومه لم يصدق في دعواه الا ببينة الرد انتهى أي وأما دعواه التلف فيصدق فيها بيمينه و يضمن كما يستفاد من قول الروض وشرحه بعد ذلك وان ادعى التلف بعده أي الجحود صدق بيمينه وضمن البدل لخيانته بالجحود كالغاصب سواء قال في جحوده لا شئ لك عندي أم قال لم تودعني وان ادعى الرد بعده لم يقبل الا ببينة انتهى (قوله والا فهو) أي الجحود بقسميه أي لم تودعني ولا وديعة لك عندي (قوله وهل يكفي جوابه) وان كان المراد جوابه بعد انكار أصل الايداع المذكور فمشكل لانه

فيصرفه في مصارفها من هو تحت يده ولو لبناء نحو مسجد وقوله ولا يبني بها مسجد العله باعتبار الافضل وان غيره أهم منه والا فقد صرحوا في مال من لا وارث له بان له بناءه أو يدفعه للامام مالم يكن جائرا فيما يظهر

*(كتاب) *(قسم) بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة وهو بكسرها النصيب (الفيء) مصدر فاء يفيء اذا رجع سمي به المال الآتي لرجوعه الينا من استعمال المصدر في اسم الفاعل لانه راجع أو المفعول لانه مردود سمي بذلك لان الله تعالى خلق الدنيا وما فيها للمؤمنين للاستعانة على طاعته فمن خالفه فقد عصاه وسبيله الرد الى من يطيعه (والغنيمة) فعيلة بمعنى مفعولة من الغنم أي الربح والمشهور تغايرهما كما دل عليه العطف وقيل اسم الفيء يشملها لانها راجعة الينا أيضا ولا عكس فهي أخص وقيل هما كالفقير والمسكين

مراده مامر في الفرائض في المفقود فواضح والا فاللائق اعتبار ماذكر ثم فيه فيما يظهر وعليه فلو خشي من اطلاع القاضي تلفها فينبغي اغتفار عدم الحكم ثم يبقى النظر فيما لو لم يعلم من حاله شيأ اهـ سيد عمر (قوله فيصرفه في مصارفها) أي ولا يأخذ منها شيأ لنفسه لاتحاد القابض والمقبض اهـ ع ش وقدمر خلافه وسيأتي أيضا عنه في أوائل كتاب قسم الفيء خلافه (قوله بان له الخ) أي لمن تحت يده مال من لا وارث له (قوله أو يدفعه للامام الخ) مقابل قوله فيصرفه في مصارفها من هو تحت الخ اهـ رشيدي (قوله فيما يظهر) وحيث فرض الامام غير جائز فلم لا يتعين الدفع اليه اذ التصرف فيما ذكر حينئذ له فليراجع اهـ سيد عمر *(خاتمة)* لو تنازع الوديعة اثنان بان ادعى كل منهما أنها ملكه فصدق الوديع أحدهما بعينه فللآخر تحليفه فان حلف سقطت دعوى الآخر وان نكل حلف الآخر وغرم له الوديع القيمة وان صدقهما فاليد لهما والخصومة بينهما وان قال هي لاحدكما وأنسيته فكذباه في النسيان ضمن كالغاصب والغاصب اذا قال المغصوب لاحدكما وأنسيته حلف لاحدهما على البت انه لم يغصبه تعين المغصوب للآخر بلا يمين ولو ادعى الوارث علم الوديع بموت المالك وطلب منه الوديعة فله تحليفه على نفي العلم بذلك فان نكل حلف الوارث وأخذها وان قال الوديع حبستها عندي لانظر هل أوصى بها مالكها أولا فهو متعد ضامن ولو أودعه ورقة مكتوبا فيها الحق المقر به أي مثلا وتلفت بتقصيره ضمن قيمتها مكتوبا وأجرة الكتابة اهـ مغني زاد النهاية ومن نظائر مسئلتنا مالو أعار أرضا للدفن فحفر فيها المستعير ثم رجع المعير قبل الدفن فمؤنة الحفر عليه لولي الميت ومالو وطئ زوجته أو نقض وضوءها باللمس فانه يلزمه ثمن ماء الغسل والوضوء ومالو حمى الوطيس أي الفرن ليخبز فيه فجاء آخر وبرده فانه يلزمه أجرة ما يخبز فيه اهـ قال ع ش قوله ضمن كالغاصب وحكمه يفهم من قوله والغاصب لو قال الخ وقوله وأجرة الكاتب أي المعتادة ومن ذلك الجبح المعروفة والتذاكر الديوانية ونحوها ولا نظر بما يغرم على مثلها حين أخذها لتعدي آخذيه وقوله أو نقض وضوءها الخ وبقي مالو عادت على زوجها أو نقضت وضوءه والقياس أنها تضمن ماء غسله ووضوئه بل لو نقض وضوء أجنبية أو نقضت وضوءه كان الحكم كذلك فليراجع من النفقات اهـ

(كتاب قسم الفيء والغنيمة)

(قوله بفتح القاف) الى قوله وهو الانسب في المغني الا قوله وهو بكسرها النصيب والى قول المتن فيخمس في النهاية الا قوله حربيين الى وخرج وقوله وما صولح الى المتن وقوله فاندفع جواب السبكي الى كونها بمعنى و (قوله وهو الخ) الاولى اسقاط هو (قوله لرجوعه الخ) أي من الكفار اهـ مغني (قوله في اسم الفاعل) الاولى اسقاط اسم كما في المغني (قوله سمي بذلك لان الخ) قد يقال قد تقدم ما سمي لاجله فيأتي قوله ثم سمي به المال الخ وهذا الذي ذكره هنا ليس وجه التسمية وانما هو بيان معنى الرجوع الينا الذي تقدم أنه وجه التسمية عبارة الدميري أي والمغني والفيء مصدر فاء يفيء اذا رجع لانه مال راجع من الكفار الى المسلمين قال القفال سمي فيأ لان الله تعالى خلق الدنيا الخ فجعل ماقاله القفال شرحا وبيانا لما قال قبله اهـ رشيدي (قوله ومن خالفه) أي بالكفر (قوله وسبيله) اي من خالفه اهـ كردي (قوله فعيلة الخ) استعملت شرعا في ربح من الكفار خاص وسميت بذلك لانها فضل وفائدة محضة والاصل في الباب قوله تعالى ما أفاء الله على رسوله وقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء الآيتين وفي حديث وفد عبد قيس وقد فسر لهم صلى الله عليه وسلم الايمان وان تعطوا من المغنم الخمس متفق عليه اهـ مغني وقوله والاصل الخ في النهاية مثله قوله ولا عكس الخ) قد يقال حيث نظر هذا القائل للمعنى حيث قال لانها راجعة الخ فكان ينبغي ان يثبت العكس لان الفيء ربح

تقدم ان انكار أصل الايداع يمنع قبول دعوى الرد والتلف فكيف يقبل دعوى ما يتضمن ذلك ان كان المراد جوابه لدعوى الايداع الثابت فواضح ويكون وجه التردد عدم الصراحة في دعوى الرد أو التلف

(كتاب قسم الفيء والغنيمة)

(قوله ولا عكس) قد يقال حيث نظر هذا القائل للمعنى حيث قال لانها راجعة الينا فكان ينبغي ان يثبت

لانه

ولم يحلا لغيرنا بل كانت تأتيهم نار من السماء تحرق ما جمعوه وكانت في صدر الاسلام له صلى الله عليه وسلم خاصة لان النصرة ليست الا به ثم نسخ ذلك واستقر الامر على ما يأتي قيل بعضهم ذكر هذا الباب بعد السير وهو الانسب وقد يقال بل هذا أنسب لانه قد علم ان ما تحت أيدي الكفار من الاموال ليست لهم بطريق الحقيقة فهم كوديع تحت يده مال لغيره سبيله رده اليه فلذا ذكر عقب الوديعة لمناسبته لها وهذه مناسبة دقيقة لا تستفاد الا من هذا الصنيع فكان أولى فان قلت بل هم كالغاصب فكان الانسب ذكره عقب الغصب قلت التشبيه بالغاصب وان صح من وجه لكن فيه تكلف وانما الاظهر التشبيه بالوديع من حيث انه مع جواز تصرفهم (١٢٩) فيه مستحق الرد لغيرهم (الفيء مال) ذكره لانه الاغلب وان قيل حذف المال أولى ليشمل الاختصاص (حصل لنا) (من كفار) حربيين أو غيرهم لما يأتي في الامثلة فتقييد شيخنا بالحربيين موهم وان أمكن توجيهه على بعد بانه باعتبار أنهم الاصل لا لاخراج غيرهم نعم يشترط كونه ملكهم ليخرج ما استولوا عليه لنحو مسلم فانه يجب رده اليه كما يأتي قريبا وخرج به نحو صيد دارهم الذي لم يستولوا عليه فانه مباح فيملكه آخذه كما في أرضنا (بلا قتال وايجاف) أي اسراع نحو (خيل وركاب) أي ابل وبلا مؤنة أي لها وقع كما هو ظاهر (كجزية) وخراج ضرب على حكمها كذا قيده شارح والوجه انه لا فرق بينه وبين غيره مما هو في حكم الاجرة حتى لا يسقط باسلامهم ويؤخذ من مال من لا جزية عليه لانه وان كان أجرة يصدق عليه حد الفيء ومنه نحو صبي دخل دارنا فاخذه مسلم وضالة حربي ببلادنا بخلاف كامل دخل دارنا فاخذ لان أخذه يحتاج لمؤنة أي غالبا (وعشر تجارة) يعني ما أخذ من أهلها ساوى العشر أولا وما صولح عليه أهل بلد من غير نحو قتال (وما جلوا) أي هربوا (عنه خوفا) ولو من غيرنا فيما يظهر ثم رأيت الاذرعي بحثه أيضا وزد تقييد بعض الشراح بالمسلمين أخذا من عبارة الشيخين قيل الاولى حذفه ليشمل ما جلوا عنه لنحو ضر أصابهم ويرد بانه يدخل فيه لما تقرر انه شامل لخوفهم منا ومن غيرنا نعم لو فرض انهم تركوا اما لا لمعنى أو لنحو عجز دوابهم عن حمله فهو فيء أيضا كما هو ظاهر وقد يرد هذا عليه الا أن يجاب بان التقييد بالخوف للغالب وما جلوا عنه بعد تقابل الجيشين غنيمة لكنه لما حصل التقابل كان بمنزلة حصول القتال فلم يرد (ومال) واختصاص (مرتد قتل أو مات) على الردة (و) مال واختصاص (ذمي) أو معاهد أو مستأمن (مات بلا وارث) مستغرق بان لم

لانه فائدة اه سم (قوله ولم يحلا) عبارة المغني والنهاية ولم تحل الغنائم اه (قوله تحرق ما جمعوه) استثنى بعضهم من ذلك الحيوان وعليه فانظر ما كانوا يفعلونه فيه وقال في الفتح دخل في عموم أكل النار السبي وفيه بعد ويمكن ان يستثنى من ذلك وفي شرح المشارق أن من قبلنا اذا غنموا الحيوانات تكون ملكا للغانمين دون أنبيائهم واذا غنموا غير الحيوانات جمعوها فتجيء نار فتحرقها انتهى اه ع ش (قوله وهو الانسب) جرى عليه المغني (قوله بل هذا) أي صنع المصنف (قوله مع جواز تصرفهم الخ) قد يقال الانسب جواز وضع يدهم اذ هو الذي يختلف فيه الوديع والغاصب وأما التصرف فممتنع على كل حال اه سيد عمر عبارة الرشيدي لعل المراد بالتصرف نحو الوضع في الحرز والنقل من محل الى آخر للحاجة ونحو ذلك اه (قوله ذكر الخ) أي المال (قوله لنا) خرج به ما حصل لاهل الذمة من أهل الحرب فانه لا ينزع منهم اه مغني (قوله ما استولوا عليه الخ) عبارة المغني ما أخذوه من مسلم أو ذمي أو نحوه بغير حق فانا لا نملكه بل يرد على مالكه ان عرف والا فيحفظ اه (قوله وخرج به) أي بقوله حصل الخ وقوله نحو صيد الخ كحشيشها اه سيد عمر (قوله نحو خيل الخ) كبغال وحمير وسفن ورجالة اه مغني (قوله على حكمها) عبارة المغني عليهم على اسم الجزية اه (قوله قيده شارح الخ) وافقه المغني (قوله بينه) أي الخراج الذي ضرب على حكم الجزية (قوله حتى لا يسقط الخ) متفرع على كونه في حكم الاجرة وقوله ويؤخذ الخ عطف على لا يسقط يعني لما كان في حكم الاجرة فلا يسقط باسلامهم الخ ويؤخذ الخ اه كردي وقال الرشيدي قوله حتى لا يسقط الخ بيان لخاصية الخراج الذي في حكم الاجرة وكذا قوله وتؤخذ بالنصب اه والاول أحسن بل متعين اذ الظاهر ان حتى هنا تفريعية فيرتفع مدخولها وما عطف عليه (قوله لانه الخ) متعلق بقوله لا فرق الخ وعلة له اه كردي (قوله يصدق عليه حد الفيء) أي الى اسلامهم كما علم من قول المصنف من كفار فاما ما يؤخذ منهم بعد الاسلام فلا يصدق عليه الحد اه رشيدي (قوله ومنه) أي الفيء (قوله نحو صبي) أسقط النهاية لفظة نحو ولعل الشارح ادخل بها المجنون والمرأة ثم رأيت في ع ش ما نصه وينبغي ان مثل الصبي المرأة حيث دخلا بلا أمان منا اه (قوله لان أخذه يحتاج الخ) أي فيكون غنيمة اه ع ش (قوله من أهلها) أي التجارة ويحتمل ان الضمير للعشر وقد يؤيده قول المغني من كفار شرطت عليهم اذا دخلوا دارنا اه (قوله وما صولح الخ) كذا في المغني (قوله ولو من غيرنا) جزم به المغني (قوله أخذا الخ) الظاهر تعلقه بقوله تقييد الخ (قوله حذفه) أي خوفا اه سم (قوله ويرد الخ) معتمد اه ع ش (قوله بانه يدخل) أي ما جلوا عنه الخ فيه أي الخوف (قوله أو لنحو عجز الخ) اي او ظنهم عدوا فبان خلافه اه ع ش (قوله وقد يرد هذا) اي ما تركوه لا لمعنى الخ (قوله الا أن يجاب الخ) هذا الجواب لا يرد أولوية الحذف (قوله وما جلوا عنه الخ) مستأنف (قوله مستغرق) قد يقال

العكس لان الفيء ربح لانه فائدة (قوله لانه قد علم ان ما تحت أيدي الكفار الخ) لا يخفى انهم لم يتكلموا في هذا الباب على تلك الاموال من حيث انها كالوديعة بل من حيثيات لا تناسب الا باب السير على انه قد يقال ان تشبيه تلك الاموال بالاموال المغصوبة أقرب ثم رأيت الشارح ذكر ذلك (قوله قيل الاولى حذفه)

يترك وارثا أصلا أو ترك وارثا غير حائز فجميع ماله فى الاول وما فضل عن وارثه فى الثانى لبيت المال كما بينه السبكى وألف فيه ردا على كثير من أخطؤا فى ذلك فان خلف مستغرقين ابراثه بمقتضى شرعنا ولم يترافعوا الينا لم نتعرض لهم فى قسمته واعترض الحد بشموله لما أهداه كافر فى غير حرب فانه ليس بفىء كما انه ليس بغنيمة مع صدق تعريف الفىء عليه ولما أخذ بسرقة من دار الحرب مع انه غنيمة مخمسة وكذا ما أهداه والحرب قائمة مع انه كذلك وبان ما فى حيزلا لابد من انتفاء جميعه والعبارة تحتمل انتفاء مجموعه فكان ينبغى اعادة لا ويجاب بان قرينة نفى القتال والايجاف تدل على ان الكلام فى حصول بغير عقد ونحوه مما الامنة فيه للمأخوذ منه وهذا حاصل بذلك فمن ثم اتجه حكمهم عليه بانه ليس بفىء ولا غنيمة واتجه انه لا يرد على حد الفىء وبان السارق لما خاطر كان فى معنى المقاتل على انه سيذكر حكمه فى السير كالملتقط الاظهر ايرادا من السارق لولا ذكره ثم ما يفيد انه غنيمة لان فيه مخاطرة أيضا اذ قد يتهمونه بانه سرقها على ان الاذرعى بحث ان أخذ مالهم بدارنا بلا أمان كهو فى دارهم ويوجه بان فيه مخاطرة أيضا بخلاف أخذ الضالة السابق وبان الحرب لما كانت قائمة كانت فى معنى القتال وبان الاصل فيما فى حيز النفى انتفاء جميعه لا مجموعه كما أشاروا اليه فى تفسير ولا الضالين وسيأتى قبيل التفويض ماله تعلق بذلك فاندفع جواب السبكى بان الواو قبل ركاب بمعنى أو وقبل ايجاف تحتمل ذلك وبقاءها على حقيقتها من الجمع على انه مردود بان كونها بمعنى أو انما هو فى جانب الاثبات فى حد الغنيمة لا النفى فى حد الفىء بل هى على بابها اذ المراد انتفاء كل على انفراده (فيخمس) جميع الفىء خمسة أسهم متساوية وقال الائمة الثلاثة يصرف جميعه لمصالح المسلمين

ما

المتن مستغن عن التقييد بمستغرق لان من له وارث ان كان مستغرقا فله جميع المال والا فله بعضه وبعضه فى فى المفهوم تفصيل فلا يرد باعتبار ان المراد بالمال السابق جميعه اه سيد عمر (قوله فجميع ماله) الاولى كونه بفتح اللام (قوله وما فضل عن وارثه الخ) فى شرح الفصول لشيخ الاسلام واطلاق الاصحاب القول بالرد وبارث ذوى الارحام يقتضى أنه لا فرق بين المسلم والكافر وهو ظاهر انتهى اه سم ان كان مراده تقييد كلام الشارح فلا باس به وان كان مستغنى عنه لعلمه مما سبق فى الفرائض أو تعقيبه فمحل تامل لجواز أن يكون كلامه محمولا على الاصل من انتظام أمر بيت المال اه سيد عمر (قوله لبيت المال كما بينه الخ) انظر هل هو كذلك وان كان غير منتظم لانه لا يأخذه ارثا اه رشيدى أقول يؤخذ مما مر قبيل الباب ومن مواضع فى كلامهم ان من هذا المال تحت يده يصرفه فى مصارف بيت المال ثم رأيت فى ع ش فيما يأتى عن قريب ما يصرح به (قوله مستغرقين) الاولى الافراد (قوله لم نتعرض لهم فى قسمته) أى وان اقتسموه على خلاف مقتضى شرعنا فيما يظهر اه سيد عمر (قوله واعترض الحد) الى قوله وبان ما فى حيزلا فى المغنى (قوله فانه ليس بفىء الخ) بل هو لمن أهدى له اه مغنى (قوله بسرقة) أو هبة أو نحو ذلك كلقطة اه مغنى (قوله مع انه كذلك) أى غنيمة مخمسة اه كردى (قوله وبان الخ) عطف على بشموله (قوله ما فى حيزلا) وهو قتال وايجاف خيل وركاب وقوله لابد منه الخ وانتفاء الخ أى بحسب المراد هنا وقوله تحتمل انتفاء مجموعه أى كما تحتمل انتفاء جميعه المراد (قوله انتفاء مجموعه) أى فيقتضى أن يكون فيأ بانتفاء واحد من الثلاثة وان وجد الآخران لان نفى المجموع نفى للحكم عن الجملة وهو يتحقق بنفى أى واحد منها مع وجود الآخرين اه ع ش وقوله فكان ينبغى الخ أى حتى تكون نصا فى المقصود (قوله اعادة لا) بان يقول ولا ايجاف خيل ولا ركاب اه مغنى (قوله وهذا حاصل) أى ما أهداه كافر لنا فى غير حرب وقوله بذلك أى بعقد أو نحوه اه نهاية (قوله كالملتقط) أى كذكره حكم الملتقط وقوله الاظهر نعت الملتقط وقوله من السارق أى مما سرقه السارق وقوله لولا ذكره ثم أى ذكر المصنف فى السير وقوله ما يفيد الخ مفعول ذكره وقوله انه الاولى التانيث اذ الضمير للقطة (قوله لان فيه) أى أخذ اللقطة (قوله كهو فى دارهم) معتمد اه ع ش (قوله السابق) أى آنفا (قوله وبان الاصل الخ) هذا لا يدفع الاحتمال الذى هو مدعى المعترض اه سم (قوله فى تفسير ولا الضالين) أى من ان الصراط المستقيم هو صراط المنعم عليهم وهم غير المغضوب عليهم وغير الضالين فاشترط لكونه صراطا مستقيما نفى كل من كونه صراط المغضوب وصراط الضالين اه ع ش (قوله بان كونها بمعنى الخ) وهو أظهر اه مغنى (قوله اذ المراد) أى فى جانب النفى فى حد الفىء (قوله انتفاء كل على انفراده) فيه ان أو بعد النفى تصلح لنفى كل على انفراده اه سم ووجهه كما فى المغنى ان احد الثلاثة أعم من كل واحد منها وانتفاء الاعم يستلزم انتفاء الاخص كاستلزام انتفاء الحيوان لانتفاء الانسان (قوله جميع الفىء) الى قوله وهذا السهم فى المغنى الا قوله وزعم الى المتن والى قول المتن والثانى فى النهاية الا قوله وزعم الى المتن وقوله ويؤيده حصره الى وقال الماوردى وقوله تنبيه الى فائدة وقوله قيل لا يجوز الى قيل

أى نحونا (قوله وما فضل عن وارثه فى الثانى) فى شرح الفصول لشيخ الاسلام واطلاق الاصحاب القول بالرد وبارث ذوى الارحام يقتضى انه لا فرق بين المسلم والكافر وهو ظاهر انتهى (قوله وبان الاصل فيما فى حيز النفى انتفاء جميعه لا مجموعه كما أشاروا اليه فى تفسير ولا الضالين الخ) هذا لا يدفع الاعتراض لانه مع مخالفته لما قرره الائمة فى باب الايمان ان العطف بالواو بدون اعادة النافى يقتضى نفى المجموع لا يدفع الاحتمال الذى هو مدعى المعترض فتأمل وقد تمنع المخالفة بان حملهم على نفى المجموع لاحتمال اللفظ لذلك لانا لا نحنث بالشك (قوله اذ المراد انتفاء كل على انفراده) فيه ان أو بعد النفى تصلح لنفى كل على انفراده

مايعطى (قوله لنا) أى للشافعية (قوله وزعم الخ) أى فى الاستدلال على التخميس (قوله بالنص) فان قوله تعالى فى آيتها فان لله خمسه الخ دليل على التخميس اه سم (قوله ان هذا من باب حمل المطلق على المقيد) جرى عليه المغنى وكذا سم وأطال فى الرد على الشارح كما يأتى (قوله حقيقتان متغايرتان الخ) لك ان تقول تغايرهما لا ينافى اطلاقهم قسم أحدهما وتقييد قسم الآخر بكونه أخماسا وحمل الاول على الثانى على ان حمل المطلق على المقيد بطريق القياس كما تقرر فى الاصول فلو كان التغاير مانعا من الحمل كان مانعا من القياس ومن تامل كلام الاصوليين وأمثلتهم علم ان حمل المطلق على المقيد جار فى المتغاير اه سم بحذف (قوله فلم يتصور هنا الخ) هذا يقتضى الاستحالة لا مجرد البعد الذى ادعاه الا ان يقال ان البعد يجامع الاستحالة اه سم (قول المتن وخمسه) أى الفىء خمسة فالقسمة من خمسة وعشرين اه مغنى (قول المتن مصالح المسلمين) فلا يصرف منه لكافر اه مغنى (قول المتن كالثغور) وكعمارة المساجد والقناطر والحصون اه مغنى (قوله من أطراف الخ) أى التى تلى بلاد المشركين فيخاف أهلها منهم اه مغنى فتشحن الخ عبارة المغنى أى سدها وشحنها بالعدد والمقاتلة اه (قوله بالعدة) بضم العين وشد الدال أى آلة الحرب (قوله والعدد) بفتح العين يعنى من الرجال وهذا أصوب مما فى حاشية الشيخ اه رشيدى من حمله على ضم العين وتفسيره بما يستعان به فان فيه تكرارا والتأسيس خير منه (قوله وهم) أى قضاة العسكر وقوله كائمتهم الخ أى كما ترزق أئمة العساكر ومؤذنيهم من الاخماس الاربعة (قوله ومؤذنيهم) أى وعمالهم اه مغنى (قوله والائمة الخ) أى ومعلمين للقرآن اه مغنى (قوله ولو أغنياء) راجع لجميع ما قبله كما تصرح به عبارته فى شرح الارشاد سم ورشيدى (قوله وسائر من يشتغل الخ) تأخيره عن قوله ولو أغنياء يقتضى ان التعميم غير مراد فيهم وهو محل تامل فليراجع اه سيد عمر أقول فى ع ش ما يصرح بجريان التعميم فيهم أيضا عبارته وينبغى ان يقال مثله أى التعميم بقوله ولو أغنياء فى سائر من يشتغل عن نحو كسبه بمصالح المسلمين ويدل له قوله وألحق بهم العاجزون عن الكسب بلا غنى ومن ذلك ما يكتب من الجامكية للمشتغلين بالعلم من المدرسين والمفتين والطلبة ولو مبتدئين فيستحقون ما دامين لهم مما يوازى قيامهم بذلك ولكن ينبغى لمن يتصرف فى ذلك مراعاة المصلحة فيقدم الاحوج فالاحوج ويفاوت بينهم فيما يدفع لهم بحسب مراتبهم ويشير الى ذلك قول الشارح والعطاء الخ ومحل اعطاء المدرسين والائمة ونحوهم ان لا يكون لهم مشروط فى مقابلة ذلك من غير بيت المال كالوظائف المعينة للامام والخطيب ونحوهما من واقف المسجد مثلا فان كان ولم يوازتعبهم فى الوظائف التى قاموا بها دفع اليهم ما يحتاجون اليه من بيت المال زيادة على ما شرط لهم من جهة الاوقاف اه وكذا صنيع المغنى صريح فى جريان التعميم المذكور فيهم أيضا (قوله بمصالح المسلمين) كمن يشتغل بتجهيز الموتى من حفر القبر ونحوه اه ع ش (قوله وألحق بهم الخ) عبارة المغنى أى والنهاية قال الغزالى ويعطى أيضا من ذلك العاجز عن الكسب لا مع الغنى اه والظاهر ان المراد بالغنى مقدار الكفاية وحينئذ فعدم الغنى به يقتضى الدخول فى المساكين الآتين فما وجه اندراجه فى هذا القسم فليراجع اه

(قوله لنا القياس على الغنيمة المخمسة) فان قوله تعالى فى آيتها فان لله خمسه الخ دليل على التخميس (قوله ويأتى ان الفىء والغنيمة حقيقتان متغايرتان شرعا) لك ان تقول تغايرهما لا ينافى اطلاقهم قسم أحدهما وتقييد قسم الآخر بقوله اخماسا وحمل الاول على الثانى فتامل على ان حمل المطلق على المقيد بطريق القياس كما تقرر فى الاصول فلو كان تغاير الحقيقتين مانعا من الحمل كان مانعا من القياس الذى ذكره ومن تامل كلام الاصوليين وأمثلتهم علم ان حكم المطلق والمقيد من حمل المطلق على المقيد شامل للامرين المتغايرين اللذين أطلقت جهة لاحدهما وقيدت فى الآخر كالقسم الذى أطلق فى الفىء وقيد فى الغنيمة (قوله فلم يتصور هنا الخ) يفيد الاستحالة لا مجرد البعد الذى ادعاه الا أن يقال البعد يجامع الاستحالة (قوله فى المتن وخمسه خمسة) لم يبين ان قسمة هذا الخمس من الاخماس الاربعة بالقرعة كما ذكر ذلك فى الغنيمة كما يأتى فليراجع (قوله ولو أغنياء) راجع لجميع ما قبله كما فى الزكاة وغيرها

لنا القياس على الغنيمة المخمسة بالنص بجامع ان كلا راجع الينا من الكفار واختلاف السبب بالقتال وعدمه لا يؤثر وزعم ان هذا من باب حمل المطلق على المقيد بعيد لما عرف مما تقرر ويأتى ان الفىء والغنيمة حقيقتان متغايرتان شرعا فلم يتصور هنا مطلق ومقيد (وخمسه لخمسة) متساوية (أحدها مصالح المسلمين كالثغور) وهى محال الخوف من أطراف بلادنا فتشحن بالعدة والعدد (والقضاة) أى قضاة البلاد لا العسكر وهم الذين يحكمون لاهل الفىء فى مغزاهم فيرزقون من الاخماس الاربعة لا من خمس الخمس كائمتهم ومؤذنيهم (والعلماء) يعنى المشتغلين بعلوم الشرع وآلاتها ولو مبتدئين والائمة والمؤذنين ولو أغنياء وسائر من يشتغل عن نحو كسبه بمصالح المسلمين لعموم نفعهم وألحق بهم العاجزون عن

الكسب والعطاء الى رأى الامام معتبرا سعة المال وضيقه وهذا السهم كان له صلى الله عليه وسلم ينفق منه على نفسه وعياله و يدخر منه مؤنة سنة و يصرف الباقى فى المصالح كذا قاله الاكثرون قالوا وكان له الاربعة الاخماس الآتية فجملة ما كان يأخذه احدى وعشرين من خمسة وعشرين قال الرويانى وكان يصرف العشرين التى له للمصالح قيل وجوبا وقيل ندبا وقال الغزالى وغيره بل كان الفىء كله له فى حياته وانما خمس بعد موته و يؤيد حصره قولنا الا القياس الخ اذ لو خمس فى حياته لم يحتج للقياس وقال الماوردى وغيره كان له فى أول حياته ثم نسخ فى آخرها و يؤيد الاول الخبر الصحيح مالى مما أفاء الله عليكم الا الخمس والخمس مردود عليكم ولم يرد عليهم الا بعد وفاته *(تنبيه)* وقع للرافعى هنا انه صلى الله عليه وسلم مع تصرفه فى الخمس المذكور لم يكن يملكه ولا ينتقل منه الى غيره ارثا وسبقه لذلك جمع متقدمون ورد بان الصواب المنصوص انه كان يملكه وقد غلط الشيخ أبو حامد من قال لم يكن صلى الله عليه وسلم يملك شيأ وانما أبيح له ما يحتاج اليه وقد يؤول كلام الرافعى بانه لم ينف الملك المطلق بل الملك المقتضى للارث عنه و يؤيد ذلك اقتضاء كلامه فى الخصائص انه يملك وانما لم يورث كالانبياء اما لئلا يتمنى وارثهم موتهم فيهلك لان ذلك كفر كما قاله المحاملى قال الزركشى وقريب منه ماذكر ان حكمة عدم شيبه صلى الله عليه وسلم ان النساء يكرهنه وكراهته منه كفر واما لئلا يظن فيهم الرغبة فى الدنيا بجمعها لورثتهم *(فائدة)* منع السلطان المستحقين حقوقهم من بيت المال ففى الاحياء قيل لا يجوز لاحدهم أخذ شئ منه أصلا لانه مشترك ولا يدرى حصته منه وهذا غلو وقيل يأخذ كفاية يوم بيوم وقيل كفاية سنة وقيل ما يعطى اذا كان قدر حقه والباقون مظلومون وهذا هو القياس لان المال ما ليس مشتركا بين المسلمين ومن ثم من مات وله فيه حق لا يستحقه وارثه اهـ وخالفه ابن عبد السلام فمنع الظفر فى الاموال العامة لاهل الاسلام ومال المجانين والايتام وأفتى المصنف بان من غصب أموال الاشخاص وخلطها ثم فرقها عليهم بقدر حقوقهم جاز لكل أخذ قدر حقه أو على بعضهم لزم من وصل له شئ قسمته عليه وعلى الباقين بنسبة أموالهم وماذكره الغزالى أوجه مما ذكره ابن عبد السلام اذ كلامهم الآتى فى الظفر يرده ولا يعارضه هذا الافتاء لان أعيان الاموال يحتاط لها مالا يحتاط لمجرد تعلق الحقوق (يقدم الاهم فالاهم)

سيد عمر (قوله والعطاء الخ) أى قدر المعطى (قوله مؤنة سنة) أى لعياله دون نفسه (قوله والباقى) أى من هذا السهم (قوله قالوا) أى الاكثرون (قوله احدى وعشرين) كذا فى أصله لكن لا بخطه فلعله من تغيير الناسخ فان الظاهر احد وعشرون خبر فجملة الخ وخبر كان قوله يأخذه اهـ سيد عمر وقوله فان الظاهر الخ أقول بل المتعين (قوله و يؤيد الخ) قد تنافى دعوى عدم التخميس فى حياته نحو قوله الآتى لانه صلى الله عليه وسلم وضع سهم ذوى القربى الذى فى الآية فيهم اهـ سم (قوله حصره) أى الغزالى ومن معه اهـ كردى (قوله اذ لو خمس الخ) أى صح التخميس وثبت (قوله لم يحتج للقياس) فيه نظر بناء على جواز القياس مع النص على ان عدم الاحتياج له لا يمنع صحة الاحتجاج به اهـ سم ولك ان تجيب بان المراد بقول الشارح لم يحتج الى القياس لم يقتصروا على الاحتجاج بالقياس ولم يضطروا اليه (قوله كان له فى أول حياته الخ) جزم به المغنى (قوله ثم نسخ الخ) أى واستقر الامر على ما يأتى اهـ مغنى (قوله و يؤيد الاول) أى قوله وهذا السهم كان له الخ اهـ ع ش (قوله ورد) أى قول الرافعى والجمع وقوله وقد غلط الخ تأييد للرد (قوله و يؤيد ذلك) أى الحكمة المذكورة (قوله وقريب منه) أى ما قاله المحاملى (قوله وكراهته) أى الشيب منه أى النبى صلى الله عليه وسلم (قوله فائدة) الى قوله مما ذكره ابن عبد السلام فى المغنى الا قوله وخالفه الى وأفتى المصنف (قوله منع السلطان) أى لو منع الخ فقوله ففى الاحياء الخ جواب لو المقدرة أى لو منع السلطان المستحقين حقوقهم من بيت المال فالقياس كما قاله الغزالى فى الاحياء جواز أخذه ما يعطاه لان المال الخ عبارة المغنى قال فى الاحياء لو لم يدفع السلطان الخ فهل يجوز لاحد أخذ شئ من بيت المال فيه أربعة مذاهب أحدها الى أن قال والرابع يأخذ ما يعطى وهو حصته قال وهذا هو القياس الخ (قوله وهذا) أى القول المذكور (قوله غلو) أى تجاوز عن الحد (قوله ما يعطى) ظاهره ان محل جواز الاخذ فيما لم يفرز منه لاحد من مستحقيه أما ذلك فملك لمن أفرز له فلا يجوز لغيره أخذ شئ منه ومن أموال بيت المال التركات التى تؤل لبيت المال فمن ظفر بشئ منها جاز له ان يأخذ منه قدر ما كان يعطاه من بيت المال وهو يختلف باختلاف كثرة المحتاجين وقلتهم فيجب عليه الاحتياط فلا يأخذ الا ما كان يستحقه لو صرفه أمين بيت المال على الوجه الجائز و يجوز أيضا ان يأخذ منه لغيره ممن عرف احتياجه ما كان يعطاه اهـ ع ش (قوله قدر حقه) لعل الاوضح الاقتصار عليه وحذف ما قبله (قوله وهذا) أى القول الاخير (قوله هو القياس) معتمد اهـ ع ش (قوله وله فيه) أى فى بيت المال (قوله انتهى) أى ما فى الاحياء زاد المغنى عقبه ما نصه وأقره فى المجموع على هذا الرابع وهو ظاهر اهـ (قوله ومال المجانين الخ) عطف على الاموال عبارة النهاية كمال المجانين الخ بالكاف بدل الواو (قوله وخلطها) أى خلطا لا يميز (قوله أو على بعضهم) عطف على عليهم (قوله قسمته عليه الخ) ومثل ذلك من وصل اليه شئ من غلة ما وقف عليه وعلى غيره حيث لم تصرف لبقية المستحقين اهـ ع ش (قوله وماذكره الغزالى الخ) أى ترجيحه القول الاخير من الاقوال الاربعة المارة (قوله يرده) أى ماذكره ابن عبد السلام (قوله ولا يعارضه) أى

(قوله و يؤيد الخ) قد ينافى دعوى عدم التخميس فى حياته نحو قوله الآتى لانه صلى الله عليه وسلم وضع سهم ذوى القربى الذى فى الآية فيهم (قوله اذ لو خمس فى حياته لم يحتج للقياس) فيه نظر بناء

وجوبا وأهمها سد الثغور (والثانى بنو هاشم و) بنو (المطلب) المسلمون لانه صلى الله عليه وسلم وضع سهم ذوى القربى الذى فى الآية فيهم دون بنى أخويهما شقيقهما عبد شمس ومن ذريته عثمان وأخيهما لابيهما نوفل مجيبا عن ذلك بقوله نحن وبنو المطلب شئ واحد وشبك بين أصابعه رواه البخارى أى لم يفارقوا بنى هاشم فى نصرته صلى الله عليه وسلم جاهلية ولا اسلاما والعبرة بالانتساب للآباء دون الامهات لانه صلى الله عليه وسلم لم يعط الزبير وعثمان رضى الله عنهما شيأ مع ان أميهما هاشميتان ولا يرد عليه ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان أولاد بناته ينسبون اليه فى الكفاءة وغيرها كابن بنته رقية من عثمان وامامة بنت بنته زينب من أبى العاص لان هذين ماتا صغيرين فلا فائدة لذكرهما وانما أعقب أولاد فاطمة من على رضى الله عنهم وهم هاشميون أبا والكلام فى الاعطاء من الفئ أما أصل شرف النسبة اليه صلى الله عليه وسلم والسيادة فظاهر أنه يعم أولاد البنات مطلقا نظير ما مر فى آله انهم هنا من ذكر وفى مقام نحو الدعاء كل مؤمن تقى كما فى خبر ضعيف (يشترك) فيه (الغنى والفقير) لاطلاق الآية ولاعطائه صلى الله عليه وسلم العباس وكان غنيا وقيده الامام بسعة المال والا قدم الاحوج (والنساء) لان فاطمة وصفية عمة أبيها رضى الله عنهما كانا يأخذان منه (ويفضل الذكر كالارث) بجامع انه استحقاق بقرابة الاب فله مثل حظى الانثى بخلاف الوصية فان قلت ينافى ذلك أخذ الجد مع الاب وابن الابن مع الابن واستواء مدل بجهتين ومدل بجهة قلت لا ينافيه لان التشبيه بالارث من حيث الجملة لا بالنسبة لكل على انفراده فاندفع ترجيح جمع القول بالاستواء نظرا لذلك وبحث الاذرعى ان الخنثى يعطى كالانثى ولا يوقف له شئ وقد يوجه بان الوقف انما يتأتى فيما فيه ملك حقيقى كالارث والوصية وما هنا ليس كذلك لاخذه شبها من كل كما تقرر فلم يناسبه الوقف وأفهم التشبيه استواء الصغير والعالم وضدهما وانهم لو أعرضوا لم يسقط وسيذكره فى السير (والثالث اليتامى) للآية (وهو) أى اليتيم (صغير) لم يبلغ بسن أو احتلام لخبر لا يتم بعد احتلام حسنه المصنف وضعفه غيره (لا أب له)

ماذكره الغزالى هذا الافتاء أى افتاء المصنف المذكور (قوله وجوبا) الى قوله وانما أعقب فى المغنى والى قول المتن والنساء فى النهاية (قوله وبنو المطلب) منهم امامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه اه مغنى (قوله فيهم) أى بنى هاشم والمطلب (قوله دون بنى أخويهما الخ) مع سؤالهم له اه مغنى أى للقسم عليهم أيضا (قوله عن ذلك) أى الوضع فى بنى الاولين دون بنى الآخرين (قوله لم يفارقوا) أى بنو المطلب (قوله مع ان أميهما هاشميتان) اما الزبير فامه صفية عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم كما يأتى وأما عثمان فامه كما فى جامع الاصول أروى بنت كريز بن ربيعة بن حبيب بن عبد شمس أسلمت انتهى وعليه ففى قوله أميهما هاشميتان نظر بالنظر لعثمان اه ع ش (قوله ولا يرد عليه) أى على قوله والعبرة الخ (قوله كابن بنته الخ) اسمه عبد الله اه مغنى (قوله اعقب) أى خلف صلى الله عليه وسلم (قوله من على الخ) البيان الواقع لا مفهوم له (قوله أولاد البنات) أى بناته صلى الله عليه وسلم وقوله مطلقا أى سواء أولاد بنات صلبه صلى الله عليه وسلم بلا واسطة أو بواسطة الذكور او الاناث (قوله فيه) اى خمس الخمس (قوله لاطلاق الآية) الى قوله فان قلت فى المغنى الا قوله وقيده الامام الى المتن (قوله وقيده الامام بسعة المال الخ) جزم به النهاية (قوله والا) اى بان كان المال يسيرا لا يسد مسدا بالتوزيع اه نهاية (قوله قدم الاحوج) وتملكهما بالافراز اخذا من قولهم يجوز بيع المرتزقة ما افرز لهم وان لم يقبضوه فان جواز البيع يدل على انهم يملكوه اه ع ش (قوله عمة ابيها) اى فاطمة اى عمة النبى صلى الله عليه وسلم (قوله كانا يأخذان) الظاهر التأنيث (قوله بجامع انه) الى قوله فاندفع فى النهاية (قوله ينافى ذلك) اى قول المصنف كالارث (قوله من حيث الجملة) يعنى جملتهم مشبهة بجملتهم اه كردى (قوله ترجيح جمع الخ) عبارة المغنى وحكى الامام فى ان الذكر يفضل على الانثى اجماع الصحابة ونقل عن المزنى وابى ثور وابن جرير التسوية اه (قوله بالاستواء) اى بين الذكر والانثى (قوله نظرا لذلك) اى لكون التشبيه بالنسبة لكل على انفراده قاله الكردى ويحتمل ان الاشارة الى اخذ الجد مع الاب الخ (قوله وبحث الاذرعى ان الخنثى الخ) لكن مقتضى التشبيه بالارث وقف تمام نصيب ذكر وهو الاوجه نهاية ومغنى (قوله لاخذه شبها الخ) فى تقريب هذا التعليل نظر (قوله من كل) اى من الارث والوصية (قوله فلم يناسبه الخ) خلافا للنهاية والمغنى كما مر (قوله وافهم) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله وافهم التشبيه استواء الخ) عبارة النهاية والمغنى ويؤخذ منه اى من قوله كالارث انهم لو اعرضوا الخ ومن اطلاق الآية استواء صغيرهم الخ (قوله لم يسقط) وعليه فهل يقاتلون على عدم اخذه كما قالوه فى الزكاة اولا ويفرق فيه نظر والاقرب الثانى ثم قضية عدم سقوطه انه يحفظ الى اخذهم اياه فان ايس من اخذهم له فيحتمل ان الامام يصرفه فى المصالح ويحتمل تنزيلهم منزلة المفقودين من الاصناف فيرد نصيبهم على بقية الاصناف اه ع ش (قوله لم يبلغ) الى قوله ولا بد فى المغنى

على جواز القياس مع النص وهو ما حكاه التاج السبكى فى شرح المختصر عن الاكثر وان مشى على خلافه فى جمع الجوامع وعدم الاحتياج الى القياس لا يمنع صحة ذكره والاحتجاج به (قوله والكلام فى الاعطاء من الفئ اما أصل شرف النسبة الخ) هذا الصنيع يقتضى التفاوت بين الامرين ومع التأمل يظهر عدم التفاوت (قوله لا ينافيه لان التشبيه بالارث الخ) قد يقال مقصود الجمع المذكور ان هذه الاحكام تدل على عدم جريان هذا على طريق الارث وقضية ذلك استواء الذكر والانثى وهذا لا يندفع بان التشبيه بالارث من حيث الجملة (قوله وبحث الاذرعى ان الخنثى يعطى كالانثى ولا يوقف له شئ الخ) الاوجه أنه يوقف بقية نصيب

وان كان له جد ولولم يكن من أولاد المرتزقة ويدخل فيه ولد الزنا والمنفي لا اللقيط على الاوجه لانا لم نتحقق فقد أبيه على انه غني بنفقته في بيت المال مثلا أما فاقد الام فيقال له منقطع ويتيم البهائم فاقد أمه والطيور فاقدهما (ويشترط) اسلامه و(فقره) أومسكنته (على المشهور) لان لفظ اليتيم يشعر بالحاجة وفائدة ذكرهم هنا مع شمول المساكين لهم عدم حرمانهم وافرادهم بخمس كامل ولا بد في ثبوت اليتم والاسلام والفقر هنا من البينة وكذا في الهاشمي والمطلبي نعم (١٣٤) ذكر جمع انه لابد معها فيهما من استفاضة لنسبه ووجه بان هذا النسب أشرف الانساب ويغلب ظهوره في أهله لتوفر الدواعي على اظهاره لهم فاحتيط له دون غيره لذلك ولسهولة وجود الاستفاضة به غالبا وهل يلحق أهل الخمس الاول بمن يليهم في اشتراط البينة أو بمن يأتي في الاكتفاء بقولهم محل نظر والاقرب الاول لسهولة الاطلاع على حالهم غالبا (والرابع والخامس المساكين وابن السبيل) ولو بقولهم بلا يمين وان اتهموا نعم يظهر في مدعي تلف مال له عرف أوعيال انه يكلف بينة نظير ما يأتي في الباب الآتي وذلك للآية ويأتي بيانهما والمساكين يشملون الفقراء ولهما مال ثان وهو الكفارة وثالث وهو الزكاة ويشترط الاسلام في الكل والفقر في ابن السبيل أيضا ولو اجتمع وصفان في واحد أعطي بأحدهما الا الغزو ومع نحو القرابة فيعطى بهما والا من اجتمع فيه يتم ومسكنة فيعطى باليتم فقط لانه وصف لازم والمسكنة منفكة كذا قاله الماوردي وجزم به غيره وفيه نظر كيف والمسكنة شرط لليتم فلا يتصور

الاقوله لا اللقيط الى المتن والى قول المتن والرابع في النهاية الا هذا القول (قوله وان كان له جد) هذا غاية في تسميته يتيما ليس الا وه ومعلوم أنه لا يعطى اذا كان جده غنيا اه رشيدي (قوله لا اللقيط الخ) خالفه المغني والنهاية فقالا وشمل ذلك ولد الزنا واللقيط والمنفي باللعان نعم لو ظهر لهما أي المنفي واللقيط أب شرعا استرجع المدفوع لهما فيما يظهر اه (قوله على أنه غني الخ) قد يقال ولد الزنا والمنفي كذلك اه سم (قوله والطيور فاقدهما) لعله بالنسبة لنحو الحمام بخلاف نحو الدجاج والاوز فان المشاهد ان فرخهما لا يفتقر الا للام اه رشيدي (قوله والطيور فاقدهما) من العطف على معمولي عاملين مختلفين بحرف واحد مع تقدم المجرور (قوله والفقر) أي المشروط في اليتم فلا ينافي ما سيأتي من أن المساكين يعطون بمجرد قولهم اه ع ش أي كما أشار اليه الشارح بقوله هنا (قوله في الهاشمي الخ) أي في ثبوت كونه هاشميا أو مطلبيا اه نهاية (قوله معها) أي البينة فيهما أي الهاشمي والمطلبي (قوله لنسبه) الاولى لنسبهما بالتثنية (قوله ويغلب الخ) عطف على أشرف الخ وقوله لتوفر الخ متعلق بيغلب وقوله لذلك أي لان هذا النسب أشرف الخ وقوله ولسهولة الخ عطف على لذلك (قوله أهل الخمس الاول) وهم المصالح وقوله والاقرب الاول أي فيشترط في اعطاء من ادعى القيام بشيء من مصالح المسلمين كالاشتغال بالعلم وكونه اماما أو خطيبا اثبات ما ادعاه بالبينة اه ع ش (قوله ولو بقولهم) الى قوله وفيه نظر في النهاية وكذا في المغني الا قوله نعم الى وذلك (قوله عرف) نعت مال (قوله أوعيال) بالجر عطفا على تلف الخ (قوله ويأتي) أي في الباب الآتي بيانهما أي المساكين وابن السبيل (قوله ولهما) أي المساكين والفقراء (قوله في الكل) أي في كل من المساكين وابن السبيل (قوله مع نحو) أي كاليتم وقوله القرابة أي كونه من بني هاشم أو المطلب وقوله فيعطى باليتم فقط معتمد اه ع ش (قوله والمسكنة منفكة) أي فانها في وقتها لا يستحيل انفكاكها عن زوالها بخلاف اليتم فانه في وقته أي قبل بلوغه يستحيل انفكاكه وزواله فتأمل فانه مع ظهوره اشتبه على بعض الضعفة فقال اليتم يزول أيضا بالبلوغ سم على حج اه ع ش (قوله عقبه) أي عقب كلام الماوردي وقوله وهو أي قول الماوردي من اجتمع فيه يتم ومسكنة الخ وقوله وهو أي قول الاذرعي وقوله فيما ذكرته أي النظر (قوله وبتسليمه) أي ما قاله الماوردي من تصور اجتماعهما مستقلين وقوله فارق أي المسكنة (قوله بهما) أي بالغزو وكونه هاشميا (قوله ومنه) أي الفرق المذكور (قوله ان نحو العلم كالغزو) أي فيأخذ شخص باشتغال العلم ونحو القرابة معا (قوله الامام) الى قول المتن وأما الاخماس في النهاية وكذا في المغني الا قوله ويفرق الى ومن فقد (قوله وجميع آحادهم) ولا يجوز الاقتصار على ثلاثة من كل صنف كما في الزكاة اه مغني (قوله في غيرهم) أي في غير ذوي

ذكر مر (قوله لا اللقيط على الاوجه) خالفه مر وعبارة شرحه نعم لو ظهر لهما أي المنفي واللقيط أب شرعا استرجع المدفوع لهما فيما يظهر انتهت (قوله على أنه غني بنفقته في بيت المال) قد يقال ولد الزنا والمنفي كذلك (قوله والاقرب الخ) كذا مر (قوله نعم يظهر الخ) كذا اعتمده مر (قوله والمسكنة منفكة) أي فانها في وقتها لا يستحيل انفكاكها وزوالها بخلاف اليتم فانه في وقته يستحيل انفكاكه وزواله فتأمله فانه مع ظهوره اشتبه على بعض الضعفة فقال اليتم يزول أيضا بالبلوغ (قوله كيف والمسكنة شرط لليتم الخ) قد يقال شرطيتها له لا تنافي استقلالها في حد ذاتها ففيها جهتان فقد يتوهم الاخذ بها من حيث الاستقلال (قوله وبتسليمه فارق الخ) ويجاب عنه بان المراد انه يعطى من سهم اليتامى

اجتماعهما مستقلين حتى يقال يعطى باليتم فقط ثم رأيت الاذرعي قال عقبه وهو فرع ساقط لان اليتم لابد له من فقر أو مسكنة وهو صريح فيما ذكرته وبتسليمه فارق أخذ غاز هاشمي مثلا بهما هنا بان الاخذ بالغزو لحاجتنا وبالمسكنة لحاجة صاحبها ومنه يؤخذ ان نحو العلم كالغزو (ويعم) الامام أو نائبه (الاصناف الاربعة) (المتأخرة) وجميع آحادهم بالعطاء غائبهم عن محل الفيء وحاضرهم وجوبا لظاهر الآية نعم يجوز التفاوت بين آحاد الصنف غير ذوي القربى لاتحاد القرابة وتفاوت الحاجة المعتبرة في غيرهم لا بين الاصناف القربى

ولو قل الحاصل بحيث لو عم لم يسد مسدا خص به الاحوج للضرورة (وقيل يخص بالحاصل فى كل ناحية من فيها منهم) كالزكاة ولمشقة النقل و يرده أن النقل لاقليم لاشئ فيه أو فيه مالا يفى بسا كنيه اذا وزع عليهم بقدر ما يحتاج اليه فى التسوية بين المنقول اليهم وغيرهم انما هو لموافقة الآية المقتضية لوجوب تعميم جميعهم فى جميع الاقاليم و يفرق بينه و بين الزكاة بان التشوف لها انما يكون فى محلها فقط لان الغالب انه لا يفرقوا الا الا لا بخلاف الفئ لان المفرق له الامام أو نائبه وهو لسعة نظره يتشوف كل من فى حكمه لوصول شئ من الفئ اليه مع انه لا مشقة عليه فى النقل ومن فقد من الاصناف الاربعة صرف نصيبه للباقين منهم (وأما الاخماس الاربعة) التى كانت هى وخمس الخمس للنبى صلى الله عليه وسلم على ما مر (فالاظهر انها للمرتزقة) وقضاتهم وأئمتهم ومؤذنيهم وعمالهم مالم يوجد متبرع

(وهم الاجناد المرصدون) فى الديوان (للجهاد) لحصول النصرة بهم بعده صلى الله عليه وسلم سموا بذلك لانهم أرصدوا نفوسهم للذب عن الدين وطلبوا الرزق من مال الله تعالى وخرج بهم المتطوعة بالغزو اذا نشطوا فيعطون من الزكاة دون الفئ عكس المرتزقة أى مالم يجز سهمهم عن كفايتهم فيكمل لهم الامام من سهم سبيل الله أخذا من كلام الامام الذى قال الاذرعى عقبه انه حسن صحيح غريب وحاصله انه اذا عدم مال الفئ عمن يد الامام والمرتزقة مفقود فيهم شرط استحقاق سهم سبيل الله لم يجز صرفه اليهم فان لم يفقد فيهم ولو لم يكفهم لضاعوا ورأى صرفه اليهم وان انهاضهم للقتال أقرب من انهاض المتطوعة لم يعترض عليه اه وزيفه اعنى الامام قول الصيدلانى اذا لم يكن للمرتزقة شئ صرف اليهم من سهم سبيل الله اذا قاتلوا مانعى الزكاة اه وكان وجه التزييف أن اشتراط مقاتلتهم لمانعى الزكاة انما يناسب الاخذ من سهم المؤلفة وقول الغزالى اذا قاتلوا مانعى الزكاة لم يبعد أن يعطوا من سهم الغارمين بعيد جدا (فيضع) وجوبا عند جمع وادعوا انه ظاهر كلام الروضة وندبا عند آخرين وهو الاوجه لان القصد الضبط وهو لا ينحصر فى ذلك (الامام ديوانا) أى دفترا اقتداء بعمر رضى الله عنه فانه أول من وضعه لما كثر المسلمون وهو فارسى معرب وقيل عربى و يطلق على الكتاب لحذقهم لانه بالفارسية اسم للشيطان وعلى محلهم (وينصب) ندبا (لكل قبيلة أو جماعة عريفا) يعرفه باحوالهم ويجمعهم عند الحاجة وروى أبو داود وغيره خبر العرافة حق ولا بد للناس منها ولكن العرفاء فى النار أى لان الغالب عليهم الجور فيمن تولوا عليه (ويبحث) الامام وجوبا بنفسه أو نائبه الثقة (عن حال كل واحد) من المرتزقة (وعياله)

القربى (قوله ولو قل الخ) أى مال غير ذوى القربى وكذا مال ذوى القربى كما مر (قوله لو عم الخ) أى الاصناف أو آحادهم (قوله لاشئ فيه) أى من الفئ (قوله اذا وزع الخ) متعلق بلا يفى وقوله بقدر الخ متعلق بالنقل (قوله يحتاج) أى الامام اه مغنى (قوله انما هو الخ) خبران (قوله تعميم جميعهم) أى الاصناف (قوله الاصناف الاربعة) أى المتأخرة (قوله التى كانت) الى قوله أخذا من كلام الامام فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وقضاتهم الى المتن (قوله على مامر) أى قبيل التنبيه (قوله متبرع) أى من القضاة الخ اه ع ش (قوله سهمهم) أى المرتزقة (قوله فيكمل لهم الخ) أى وهم فقراء اه مغنى وسيصرح بهذا القيد أيضا قول الشارح الآتى وان لم يفقد فيهم الخ و به يندفع تردد سم بقوله هل ولو مع الغنى اه (قوله من سهم سبيل الله) أى من الزكاة فان احتاج الى شئ بعد ذلك أو لم يوجد شئ من الفئ فعلى أغنياء المسلمين اه ع ش (قوله وحاصله) أى كلام الامام (قوله والمرتزقة مفقود الخ) جملة حالية (قوله شرط استحقاق الخ) أى الفقر (قوله لم يجز صرفه الخ) جواب اذا والضمير لسهم سبيل الله (قوله فان لم يفقد الخ) أى شرط استحقاق الخ (قوله ولو لم يكفهم) من كفاه مؤنته والمفعول الثانى محذوف أى والحال لو لم يعطهم الامام كفايتهم لتفرقوا (قوله ورأى الخ) عطف على لم يفقد الخ والضمير للامام وقوله صرفه أى سهم سبيل الله مفعول رأى وقوله وان انهاضهم الخ عطف على صرفه الخ وقوله لم يعترض الخ جواب فان لم يفقد الخ وقوله عليه نائب فاعل لم يعترض والضمير للامام (قوله وجوبا) الى وقيل عربى فى المغنى والى قوله ثم ما يدفع فى النهاية الا قوله و يطلق الى المتن (قوله أى دفترا الخ) عبارة المغنى وهو بكسر الدال أشهر من فتحها الدفتر الذى يكتب فيه أسماؤهم وقدر أرزاقهم و يطلق الديوان على الموضع الذى يجلس فيه للكتابة فان قيل هذا لم يكن فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم ولا زمن أبى بكر رضى الله تعالى عنه فهو بدعة وضلالة أجيب بان هذا أمر دعت الحاجة اليه واستحسن بين المسلمين وقال صلى الله عليه وسلم ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن اه (قوله وهو فارسى الخ) وقيل أول من سماه بذلك كسرى لانه اطلع يوما على ديوانه وهم يحسبون مع أنفسهم فقال ديوانه أى مجانين ثم حذفت الهاء لكثرة استعمالهم تخفيفا اه مغنى (قوله على الكتاب) بوزن رمان أى الكتبة (قوله وعلى محلهم) أى الكتاب أى محل جلوسهم للكتابة (قول المتن وينصب لكل قبيلة الخ) زاد الامام على ذلك فقال وينصب الامام صاحب جيش وهو ينصب النقباء وكل نقيب ينصب العرفاء وكل عريف يحيط باسماء المخصوصين به فيدعو الامام صاحب الجيش وهو يدعو النقباء وكل نقيب يدعو العرفاء الذين تحت رايته وكل عريف يدعو من تحت رايته والعريف فعيل بمعنى فاعل وهو الذى يعرف مناقب القوم اه مغنى (قوله ندبا) كذا فى المغنى (قوله ولكن العرفاء الخ) ومن ذلك مشايخ الاسواق والطوائف والبلدان اه ع ش (قوله وجوبا) كذا فى المغنى (قوله من المرتزقة) الى

لا من سهم المساكين شرح مر (قوله فيكمل لهم الامام) هل ولو مع الغنى

وهم من تلزمه نفقتهم (وما يكفيهم فيعطيه) ولو غنيا (كفايتهم) من نفقة وكسوة وسائر مؤنتهم مراعيا الزمن والغلاء والرخص وعادة المحل والمروأة وغيرها لا نحو علم ونسب ليتفرغ للجهاد ويزيد من زاد له عيال ولو زوجة رابعة ويعطى لامهات أولاده وان كثرن كما اقتضاه اطلاقهم خلافا لابن الرفعة هنا لان جلهن ليس باختياره وللاذرعي في الزوجات لانحصارهن ولعبيد خدمته الذين يحتاجهم لا لما زاد على حاجته الا ان كان لحاجة الجهاد ويظهر الحاق امائه الموطوآت بعبيد الخدمة فلا يعطى الا لمن يحتاجهن لعفة أو دفع ضرر ثم ما يدفع اليه لزوجته وولده أي وأصوله وسائر فروعه على الاوجه الملك فيه لهم حاصل من الفيء وقيل يملكه هو ويصير اليهم من جهته وقضية الاول ان الزوجة ونحو الاب الكاملين تدفع حصتهما لهما وغيرهما لوليهما والظاهر ان ذلك ليس مرادا لان الملك وان كان لهما الا انه بسببه ليصرفه في مقابلة مؤنتهما عليه فهو ملك مقيد لا مطلق فتقيد به وحده فان قلت ما فائدة الخلاف حينئذ قلت فائدته في الحلف والتعاليق ظاهرة وأما في غيرهما فخفية اذ لو أعطى لمدة ماضية فماتت عقب الاعطاء فهل يورث عنها أو طلقت حينئذ فهل تأخذ والظاهر لا لما تقرر انه في مقابلة مؤنتها عليه أو مستقبلة فهل هو كذلك أو يسترد منه حصتها كل محتمل وما ذكر من ان الاول أصح هو ما وقع لشيخنا في شرح منهجه تبعا لغيره والذي في الجواهر وغيرها ان الاصح الثاني وهو الذي يتجه عندي وعباراتهم أنه يعطى كفاية ممونه أي فيتصرف فيها كيف شاء صريحة فيه اه وعبارتها أعني الجواهر هل نقول ملكه ثم صرف اليهم من جهته أولا بل الملك يحصل لهم أي ابتداء فيتولى الامام أو منصوبه صرفه اليهم قولان أشبههما الاول وبه قطع بعضهم ويؤخذ من قوله فيتولى الامام أو منصوبه صرفه الجواب عن بعض ما ذكرته من الترديد فتأمله وبتفريعه على الثاني ان الصرف يكون للممون المخالف لصريح المتن وغيره يتضح

قوله ثم ما يدفع في المغني الا قوله وان كثرن الى ولعبيد وقوله أي وأصوله الى الملك (قوله من تلزمه نفقتهم) من أولاد وزوجات ورقيق لحاجة غزو أو لخدمة ان اعتاده الا رقيق زينة أو تجارة اه مغني عبارة ع ش ومثلهم من يحتاج اليهم في القيام بما يطلب منه كسياس وقواسة يحتاج اليهم في خدمة نفسه ودوابه ومعاونته على قتال الاعداء في السفر ويشعر به قوله الا ان كان لحاجة الجهاد اه (قوله ولو غنيا) ومن ذلك الامراء الموجودون بمصرنا فيعطون ما يحتاجون اليه لهم ولعيالهم وان كانوا أغنياء بالزراعة ونحوها لقيامهم بمصالح المسلمين ودفع الضرر عنهم بتهيئهم للجهاد ونصب أنفسهم له اه ع ش (قوله وسائر مؤنتهم) بقدر الحاجة اه مغني (قوله مراعيا الزمن الخ) في المطاعم والملابس اه مغني (قوله لا نحو علم الخ) كسبق في الاسلام والهجرة وسائر الخصال المرضية وان اتسع المال بل يسوون كالارث والغنيمة لانهم يعطون بسبب ترصدهم للجهاد وكلهم مترصدون له اه مغني (قوله لانحصارهن الخ) تعليل للراجح الذي خالفه الاذرعي من الاعطاء للزوجات مطلقا (قوله ولعبيد خدمته) عطف على الامهات الخ عبارة المغني ومن لا رقيق له يعطى من الرقيق ما يحتاجه للقتال معه أو لخدمته اذا كان ممن يخدم ويعطى مؤنته ومن يقاتل فارسا ولا فرس له يعطى من الخيل ما يحتاجه للقتال ويعطى مؤنته بخلاف الزوجات يعطى لهن مطلقا اه عبارة ع ش ومثل عبيد الخدمة اماؤها بل وغيرهما من الاحرار الذين يحتاج اليهم في خدمته أو خدمة أهل بيته حيث كان ممن يخدم اه (قوله لما زاد) الاولى لمن زاد (قوله الملك لهم فيه) الجملة خبر ثم ما يدفع الخ (قوله الملك فيه لهم حاصل الخ) وعليه فالاوجه وفاقا لم ر سقوط النفقة عنه بذلك والا فلا فائدة له في ذلك وهو خلاف المقصود سم على المنهج اه سيد عمر (قوله ونحو الاب) أي من سائر الاصول (قوله لهما) أي لا للمرتزق (قوله وغيرهما الخ) عطف على الزوجة الخ أي الزوجة والاصول والفروع الناقصات ونحو العبيد تدفع حصتها لوليها فالمراد بالولي ما يشمل المالك (قوله ان ذلك) أي القضية المذكورة وقوله لهما أي الزوجة ونحو الاب (قوله الا انه) أي ملكهما له وكذا الضمير في قوله الآتي فهو ملك وقوله بسببه أي المرتزق خبران وقوله ليصرفه أي المرتزق المال المدفوع اليه لاجلهما (قوله فتقيد به الخ) أي بصرفه له في مقابل الخ هذا ما ظهر في حله وعليه فكان الاخصر الاوضح فهو ليس ملكا مطلقا بل مقيد به (قوله ما فائدة الخلاف حينئذ) أي حين التقييد بذلك (قوله اذ لو اعطى) أي المرتزق لاجل الزوجة (قوله فهل يورث الخ) هذا الترديد مبني على أن الملك فيه لهم كما سيذكره الشارح والا فلا مجال لهذا الترديد على أن الملك فيه له كما هو ظاهر (قوله أو طلقت حينئذ) الاولى عقبه (قوله والظاهر لا) أي وان قلنا انه ملكها اه كردي (قوله لما تقرر الخ) في هذا التعليل نظر ظاهر (قوله فهل هو كذلك) أي يورث منها في الاولى وتأخذه منه في الثانية وقوله أو تسترده منه أي يسترد الامام من المرتزق (قوله من أن الاول) أي الملك فيه لهم (قوله لشيخنا الخ) وافقه المغني (قوله الثاني) أي يملكه هو ويصير الخ (قوله وعباراتهم) أي الاصحاب وقوله انه يعطى الخ بدل من عباراتهم وقوله فيه أي الثاني (قوله ملكه وقوله صرف) الظاهر أنهما بصيغة الفعل الماضي (قوله أشبههما الاول) أي ملكه ثم صرف الخ (قوله وبتفريعه) أي الجواهر (قوله على الثاني) أي في كلام الجواهر وكذا في قوله ضعف الثاني اه سيد عمر عبارة الكردي على الثاني أي قوله أولا بل الملك الخ وقوله ان الصرف الخ مفعول التفريع وقوله المخالف صفة الصرف اه (قوله لصريح المتن) أي قوله فيعطيه كفايتهم (قوله يتضح) متعلق لتفريعه

(قوله يتضح ضعف الثاني) أي في الجواهر

ضعف الثاني و يتبين بعض ما ترددنا فيه عليه مما تقرر فتأمله (و يقدم) ندبا (في اثبات الاسم) في الديوان (والاعطاء قريشا) لخبر الشافعي وغيره قدموا قريشا ولا تقدموها وظاهر كلامهم ان مواليهم ليسوا مثلهم هنا وهو ظاهر لما يأتي قبيل فصل من طلب زكاة (وهم ولد النضر بن كنانة) بن خزيمة وقيل ولد فهر بن مالك بن النضر ونقل عن أكثر أهل العلم وقيل غير ذلك سموا بذلك لتقرشهم أي تجمعهم أو شدتهم (و يقدم منهم بني هاشم) لشرفهم بكونه صلى الله عليه وسلم منهم (و) بني (المطلب) لانه صلى الله عليه وسلم قرنهم بهم كما مر وأفادت الواو انه لا ترتيب بينهم كذا قيل والذي يتجه خلافه لان الكلام في الاولوية وظاهر ان تقديم بني هاشم أولى وسيعلم من كلامه انه يقدم منهم الاقرب فالاقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم (ثم) بني (عبد شمس) لانه شقيق هاشم (ثم) بني (نوفل) لانه أخوه لابيه (ثم) بني (عبد العزى) لان خديجة منهم (ثم سائر البطون) من قريش (الاقرب فالاقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم) فبعد (١٣٧) بني عبد العزى بني عبد الدار ثم بني زهرة ابن كلاب اخوال النبي صلى الله عليه وسلم ثم بني تيم لان أبا بكر وعائشة منهم وهكذا (ثم) بعد قريش يقدم (الانصار) لآثارهم الحميدة في الاسلام وبحث تقديم الاوس منهم لان منهم أخوال عبد المطلب جده صلى الله عليه وسلم (ثم سائر العرب) ظاهره تقديم الانصار على من عدا قريشا وان كان أقرب له صلى الله عليه وسلم واستواء جميع العرب لكن خالف السرخسي في الاول والماوردي في الثاني (ثم العجم) معتبرا فيهم النسب كالعرب فان لم يجتمعوا على نسب اعتبر ما يرونه أشرف فان استوى هنا اثنان فكما يأتي وذلك لان العرب أقرب منهم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأشرف ومتى استوى اثنان قربا قدم أسنهما فان استويا سنا فاسبقهما اسلاما ثم هجرة كذا ذكره الرافعي والمعتمد ما في الروضة انه يقدم بالسبق للاسلام ثم بالدين ثم بالسن ثم بالهجرة ثم بالشجاعة ثم يتخير الامام واستشكل تقديم النسب على السن هنا عكس الراجح في امامة الصلاة ويجاب بان المدار هنا على ما به الافتخار بين القبائل وثم على ما يزيد به الخشوع ونحوه والسن ادخل في ذلك من النسب لان الغالب ان السن كلما ازداد كثر الخير ونقص الشر قيل على أن المذكور هنا غيره ثم لان فرض ذلك في اجتماع أسن غير نسيب مع نسيب وهنا في نسيبين أحدهما أسن والآخر أقرب اهـ وفيه نظر بل الاسن في هذه الصورة أيضا مقدم ثم لا هنا والفرق ماذكرته وفرق الزركشي بان الاقربية ملحوظة هنا كالارث ولهذا فضل الذكر وهي لا تختلف بالسن بخلافها ثم وهو يرجع لما ذكرته بل ماذكرته أوضح فتأمله ولا يثبت) وجوبا كما يصرح به كلام الروضة وغيرها

اهـ كردي ولعل وجه الاتضاح ان ضعف الفرع اللازم يستلزم ضعف الاصل الملزوم (قوله ضعف الثاني) أي في ترتيب الجواهر والاقيس الاول السابق في كلام الشارح سيد عمر وسم وكردي (قوله و يتبين الخ) معطوف على يتضح (قوله بعض ما ترددنا الخ) وهو قوله كل محتمل وضمير عليه يرجع الى الثاني اهـ كردي أي والجار متعلق بترددنا ولعل المراد بالبعض الشق الثاني من الترديد أي الاسترداد والمراد بما تقرر قوله انه في مقابل مؤنها عليه ويحتمل أن المراد به قول الجواهر فيتولى الامام الخ (قوله من قوله) أي الجواهر وقوله الجواب عن بعض ماذكرته ولعل المراد بالجواب ما مر آنفا من الاسترداد (قوله من الترديد) الاولى التردد والجار والمجرور بيان للبعض (قوله ندبا) الى قول المتن ثم سائر العرب في المغني الاقوله ابن خزيمة الى سموا وقوله وظاهر كلامهم الى المتن وقوله كذا قيل الى المتن والى قوله قيل في النهاية الاقوله وظاهر كلامهم الى المتن وقوله فان استوى الى وذلك (قوله كما مر) أي في شرح والثاني بنو هاشم والمطلب (قوله لا ترتيب بينهم) يعني بين بني هاشم وبني المطلب (قوله كذا قيل) جرى عليه المغني (قوله وسيعلم من كلامه) أي الآتي آنفا (قوله انه يقدم منهم) أي من بني هاشم والمطلب (قوله شقيق هاشم) اقتصر عليه لانه أقرب للنبي صلى الله عليه وسلم والافعبد شمس شقيقهما كما مر اهـ ع ش (قوله لان خديجة الخ) وهي بنت خويلد بن أسد بن عبد العزى اهـ مغني (قوله ثم بني زهرة الخ) سكت عن وجه تقديم بني عبد الدار عليهم فليراجع (قوله وهكذا) أي ثم يقدم بني مخزوم ثم بني عدي لمكان عمر رضي الله تعالى عنه ثم بني جمح و بني سهم فهما في مرتبة واحدة ثم بني عامر ثم بني حارث مغني و روض مع شرحه (قوله و بحث تقديم الاوس الخ) والانصار كلهم من الاوس والخزرج وهما ابنا حارثة بن ثعلبة بن عمرو بن عامر قاله الزركشي مغني وشرح الروض (قوله وان كان) أي من عدا قريش (قوله واستواء جميع العرب) عبارة المغني والا يعني سائر العرب اهـ (قوله لكن خالف السرخسي الخ) معتمد والسرخسي نسبة الى سرخس بفتح السين والراء المهملتين ثم خاء معجمة ساكنة بعدها سين وقيل باسكان الراء وفتح الخاء اهـ ع ش (قوله والماوردي في الثاني) فقال بعد الانصار مضر ثم ربيعة ثم ولد عدنان ثم ولد قحطان فيرتبهم على السابقة كقريش مغني وأسنى (قوله معتبرا فيهم النسب الخ) عبارة المغني والاسنى والتقديم فيهم ان لم يجتمعوا على نسب بالاجناس كالترك والهند و بالبلدان ثم ان كان لهم سابقة في الاسلام ترتبوا عليها والا فبالقرب الى ولي الامر ثم بالسبق الى طاعته فان اجتمعوا على نسب اعتبر فيهم قربه و بعده كالعرب اهـ (قوله هنا) أي في العجم وقوله فكما يأتي أي آنفا (قوله وذلك) أي تقديم العرب على العجم (قوله والمعتمد الخ) وفاقا للمغني وشرح الروض (قوله ثم بالدين) أي فيقدم الاورع في الدين اهـ ع ش (قوله ثم يتخير الامام) اي بين أن يقرع وان يقدم برأيه واجتهاده مغني وشرح الروض (قوله وفرق الزركشي) فعل وفاعل (قوله بخلافها ثم) أي بخلاف الاقربية في الامامة فليست ملحوظة فيها (قوله وهو يرجع) أي فرق الزركشي وقوله لما ذكرته أي من الفرق (قوله وجوبا) خلافا للنهاية قال البجيرمي والذي اعتمده

وكان وجهه انه قد يترتب على اثباته مفسدة كادعائه أن مانعه انما حدث بعد آخر تفرقة للفيء عليهم بدليل اثبات اسمه قبل (في الديوان) مع المرتزقة (أعمى ولا زمنا ولا من لا يصلح للغزو) لنحو جبن أو فقد يد أو جهل بالقتال وصفة الاقدام لعجزهم ومحله في مرتزق كذلك أما عيال مرتزق بهم ذلك فيثبتون تبعا له كما بحثه الجلال البلقيني وأفهم من لا يصلح الاعم مما قبله جواز اثبات أخرس وأصم وكذا أعرج يقاتل فارسا وقضية التعبير في هؤلاء بالجواز وفي أولئك بالحرمة وجوب اثبات الصالح للغزو الكامل وهو الرجل المسلم المكلف الحر البصير الذي ليس به مانع لاصل الغزو ولا لكماله وهو محتمل (ولو مرض بعضهم أو جن ورجي زواله) ولو بعد مدة طويلة (أعطى وبقي اسمه في الديوان لئلا يرغب الناس عن الجهاد (فان لم يرج فالاظهر انه يعطى) أيضا لذلك لكن يمحى اسمه من الديوان أي وجوبا بناء على ما تقرر والذي يعطاه كفاية ممونه اللائقة به الآن وظاهر كلام ابن الرفعة تفريعا على المعتمد انه لا يشترط مسكنته وجرى عليه السبكي وقال ان النص يقتضيه (وكذا) يعطى ممون المرتزق ما يليق بذلك الممون وهو (زوجته) وان تعددت ومستولداته (وأولاده) وان سفلوا وأصوله الذين تلزمه مؤنتهم في حياته بشرط اسلامهم كما بحثه الاذرعي واعترض بان ظاهر اطلاقهم انه لا فرق ويوجه بانه يغتفر في التابع المحض ما لا يغتفر في المتبوع (اذا مات) وان لم يرج كونهم من المرتزقة بعد لئلا يعرضوا عن الجهاد الى الكسب لاغناء عيالهم واستنبط السبكي من هذا ان الفقيه أو المعيد أو المدرس اذا مات يعطي ممونه مما كان يأخذه ما يقوم به ترغيبا في العلم فان فضل شيء صرف لمن يقوم بالوظيفة ولا نظر لاختلال الشرط فيهم لانهم تبع لابيهم المتصف به مدة فلتهم مغتفرة في جنب ما مضى كزمن البطالة والممتنع

الزيادي تبعا للروضة وجوب ذلك اه أقول وهو قضية صنيع المغني (قوله وجهه) أي وجوب عدم الاثبات (قوله ان مانعه انما حدث بعد الخ) أي فيستحق من الغنى الحادث بعد (قوله عليهم) أي المرتزقة الذين هو منهم وأخذ معهم (قوله لنحو جبن) الى قوله وأفهم في النهاية (قوله وصفة الاقدام) وعبر النهاية باو بدل الواو (قوله ومحله) أي عدم جواز اثبات هؤلاء وقوله كذلك أي أعمى أو زمن أو نحوه (قوله أما عيال مرتزق الخ) ان كان المعنى ان عيال المرتزق اذا كان بهم عمى أو زمانة أو عجز عن الغرق يثبتون تبعا له فهذا واضح من ان يحتاج لبحث الجلال لانهم لم يعطوا للقتال بل أعطى هو ما يكفي مؤنتهم سم على ج اه رشيدي (قوله وأفهم) الى قوله وقضية التعبير في المغني والروض مع شرحه (قوله جواز اثبات أخرس وأصم الخ) لقدرتهم على القتال اه شرح الروض (قوله فارسا) أي لا راجلا (قوله وقضية التعبير الخ) محل تامل اه سيد عمر (قوله في هؤلاء) أي الاخرس الخ وقوله وفي أولئك أي الاعمى والزمن الخ (قوله بالحرمة) أي على ما اختاره تبعا للروضة من وجوب عدم اثبات أولئك خلافا للنهاية كما مر (قول المتن زواله) أي المانع من المرض والجنون (قوله ولو بعد مدة) الى قوله وظاهر كلامهم في المغني الا قوله أي وجوبا بناء على ما تقرر والى قوله واعترض في النهاية الا ذلك القول (قوله لذلك) أي لئلا يرغب الناس الخ عبارة شرح الروض كما يعطى زوجات الميت وأولاده بل أولى اه (قوله يمحى اسمه) أي من المحل الذي يكتب فيه أسماء المرتزقة من الديوان فيما يظهر والا فمحوه مع الفاقد يوقع في اللبس اه سيد عمر (قوله أي وجوبا الخ) قد يتوقف في الوجوب هنا ويفرق بينه وبين ما مر بانتفاء المفسدة هنا بالكلية لانه معطى بكل تقدير وان اختلف القدر المعطى في الحالين نعم ينبغي التنبيه على الاختلاف المذكور اه سيد عمر عبارة الرشيدي قوله يمحى اسمه الخ أي ندبا الا وجوبا على قياس ما مر بل أولى بعدم الوجوب والشهاب ابن حجر يرى الوجوب هنا وهناك اه (قوله بناء على ما تقرر) أي من وجوب عدم اثبات نحو الاعمى (قوله اللائقة به الآن) أي لا القدر الذي كان يأخذه لاجل فرسه وقتاله وما أشبه ذلك اه مغني وسلطان (قوله على المعتمد) أي الذي عبر عنه المصنف بقوله فالاظهر أنه يعطى كما هو ظاهر خلافا للرشيدي حيث حمله على وجوب عدم اثبات نحو الاعمى الذي اختاره الشارح خلافا للنهاية ثم استشكل كلامه (قوله مسكنته) أي المريض أو المجنون (قوله يعطى) الى قوله بشرط في المغني (قوله ما يليق بذلك الممون) أي لا ما كان للمرتزق أخذه اه مغني (قوله الذين الخ) هل هو نعت للزوجة أيضا (قوله بشرط اسلامهم الخ) فلا تعطى الزوجة الكافرة كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لانها عطية مبتدأة لها ومثلها الباقون فان أسلمت بعد موته فالظاهر اعطاؤها لانتفاء علة منعه وهو الكفر اه نهاية (قوله أنه لا فرق الخ) وهو الظاهر اه مغني (قوله ويوجه الخ) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية كما مر ولشرح الروض قال سم الوجه ان هذا التردد خاص بما بعد الموت فيعطى في حياته لممونه ولو كافرا الظهور التبعية قبل الموت وضعفها بعد الموت مر اه (قوله وان لم يرج) الى قوله ثم رأيت في النهاية والمغني (قوله لاغناء عيالهم) أي بعدهم (قوله واستنبط الخ) عبارة النهاية وما استنبطه السبكي الخ رد بظهور الفرق الخ (قوله يعطى ممونه) عبارة المغني زوجته وأولاده اه (قوله

(قوله اما عيال مرتزق لهم ذلك فيثبتون الخ) ان كان المعنى ان عيال المرتزق اذا كان بهم عمى أو زمانة أو عجز عن الغزو يثبتون تبعا لهم فهذا أوضح من أن يحتاج لبحث الجلال لانهم لم يعطوا للقتال بل أعطى هو ما يكفي مؤنتهم (قوله الآن) انظر ما ضابطه هل هو كل يوم بليلته عند حضورهما بالنسبة للنفقة وكل فصل عند حضوره بالنسبة للكسوة (قوله ويوجه الخ) الوجه ان هذا التردد خاص بما بعد الموت فيعطى في حياته لممونه

والممتنع انما هو تقرير من لا يصلح ابتداء .اهـ وفرق غيره بين هذا والمرتزق بان العلم محبوب للنفوس لا يصد الناس عنه شيء فوكل الناس فيه الى ميلهم اليه والجهاد مكروه للنفوس فيحتاج الناس فى ارصاد أنفسهم اليه الى تألف وبان الاعطاء من الاموال العامة وهي ماهنا أقرب من الخاصة كالاوقاف فلا يلزم من التوسع فى تلك التوسع فى هذه لانه مال معين متقيد بتحصيل مصلحة نشر العلم فى ذلك المحل فكيف يصرف مع انتفاء الشرط وقضية هذا ان ممون العالم يعطون من مال المصالح الى الاستغناء وهو متجه ثم رأيت بعضهم رجحه أيضا وان الكلام في غير أوقاف الاتراك لانها من بيت المال فساوت ما هنا ولعل هذا مراد السبكي ويؤيده قول بعض المحققين انما توسع السبكي ومعاصروه ومن قبلهم فى الاوقاف نظرا لما فى أزمنتهم من أوقاف الترك اذ هي من بيت المال فمن له فيه شيء يأخذه منها وان لم يوجد فيه شروط واقفيها ومن لا فلا وان وجدت فيه (فتعطى المستولدة (والزوجة حتى تنكح) أو تستغني بكسب أو غيره فان لم تنكح فالى الموت وان رغب فيها على ما اقتضاه اطلاقهم (والاولاد) الذكور والاناث (حتى يستقلوا) أى يستغنوا ولو قبل البلوغ بكسب أو نحو وصية أو وقف أو نكاح للانثى أو جهاد للذكر وكذا بقدرته على الكسب اذا بلغ كما هو ظاهر لانه بالبلوغ صلح للجهاد فاذا تركه وله قدرة على الكسب لم يعط ثم الخيرة فى وقت العطاء الى الامام بجنس المعطى نعم لا يفرق الفلوس وان راجت وله اسقاط بعضهم لكن بسبب ويجب من طلب اثبات اسمه ان رآه أهلا وفى المال سعة ولبعضهم اخراج نفسه لعذر مطلقا ولغيره الا ان احتجنا اليه ويظهر ان المراد بالعذر المقدم على حاجتنا اليه ما يترتب عليه ضرر لنا أوله أعظم مما يترتب على ترك حاجتنا اليه (فان فضلت) ضبط بالتشديد وكانه لوقوعه فى خطه والافلا وجه لتعيينه (الاخماس الاربعة عن حاجات المرتزقة) وقلنا بالاظهر انها لهم خاصة ويظهر ان المراد بحاجاتهم فيما ذكر ما يحتاجونه فى المدة المضروبة للتفرقة عليهم من نحو شهر أو سنة ويؤيده بل يصرح به قولهم الآتى ومن مات ٧ وقول المحشى قوله ولو قيل الخ الذى فى نسخ الشرح التى بايدينا خلافه اهـ من هامش

والممتنع انما هو الخ) هذا يفيد تجويز تقرير من لا يصلح للتدريس عوضا عن أبيه ويستناب عنه كما يفيده قوله فان فضل شيء صرف لمن يقوم بالوظيفة وقضية فرق غيره امتناع هذا وعليه فهل يستثنى ما لو شرط الواقف أن تكون الوظيفة بعد موت المدرس لولده وأنه يستناب عنه ان لم يصلح لمباشرتها حتى يجوز تقرير الولد قبل صلاحه ويستناب عنه أولا فيقرر غيره الى صلاحه فيعزل الاول ويقرر هو فيه نظر سم على حج أقول والاقرب أنه يقرر تبعا لشرط الواقف ويستناب عنه اهـ ع ش (قوله وفرق غيره الخ) الفرق الاول لابن النقيب والثانى للعراقى اهـ مغنى (قوله أقرب الخ) خبران (قوله وقضية هذا) أى الفرق الثانى (قوله وان الكلام الخ) عطف على ان ممون العالم الخ (قوله فى غير أوقاف الاتراك) أى الارقاء (قوله لانها من بيت المال الخ) وقد تقدم ما فيه (قوله ولعل هذا مراد السبكي) مما يبعد أو يمنع ان هذا مراده قوله ولا نظر الخ فتأمله اهـ سم (قوله المستولدة) الى قوله نعم فى المغنى الا قوله بجنس المعطى والى قوله ويظهر فى النهاية (قوله أو غيره) كارث ووصية ووقف وقضية قوله الآتى وكذا بقدرته الخ ان الانثى زوجة أو مستولدة أو فرعا لا تكلف بالكسب فتعطى ولو قدرت على الكسب (قوله فان لم تنكح الخ) أى ولم تستغن بكسب أو غيره مغنى ورشيدى (قوله وان رغب الخ) أى رغب الاكفاء فى نكاحها (قوله على ما اقتضاه الخ) عبارة النهاية كما اقتضاه الخ وعبارة المغنى وهو ظاهر اهـ (قوله بقدرته على الكسب الخ) عبارة المغنى بقدرة الذكور على الغزو اهـ (قوله ثم الخيرة فى وقت الاعطاء الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ولكن وقت الاعطاء معلوم لا يختلف مسانهة أو مشاهرة أو نحو ذلك من أول السنة أو غيره أول كل شهر أو غيره بحسب ما يراه الامام والغالب ان الاعطاء يكون فى كل سنة مرة لئلا يشغلهم الاعطاء كل أسبوع أو كل شهر عن الجهاد ولان الجزية وهي معظم الفيء لا تؤخذ فى السنة الا مرة اهـ (قوله لا يفرق الفلوس الخ) تخصيص الاستثناء بالفلوس يقتضى ان له دفع غيرها من العروض كالحبوب والثياب ويراعى فى تفرقتها القيمة لكن على هذا ينظر وجه تخصيص الفلوس بعدم الاخراج مع جواز غيرها اهـ ع ش أقول ويمكن أن يقال ان استثناء الفلوس محمول على ما اذا دار الامر بين تفريق النقود والفلوس وأما اذا دار بين تفريق الفلوس ونحو الحبوب بان لم يتيسر النقود فيتعين جواز تفريق الفلوس اذا راجت والله أعلم (قوله ويجب من طلب الخ) ظاهره وجوبا وعليه فينبغى ان يزاد فى القيود الحاجة الى اثباته والله أعلم اهـ سيد عمر (قوله مطلقا) أى احتجنا اليهم أم لا (قوله ولغيره) أى لغير عذر (قوله أعظم مما يترتب الخ) ينبغى أو مساو والله أعلم اهـ سيد عمر (قوله الآتى) أى قبيل

ولو كافرا لظهور التبعية قبل الموت وضعفها بعده م ر (قوله والممتنع الخ) هذا يفيد تجويز تقرير من لا يصلح للتدريس عوضا عن أبيه ويستناب عنه كما يفيده قوله فان فضل شيء صرف لمن يقوم بالوظيفة وقضية فرق غيره امتناع هذا وعليه فهل يستثنى ما لو شرط الواقف ان تكون الوظيفة بعد موت المدرس لولده وانه يستناب عنه ان لم يصلح لمباشرتها حتى يجوز تقرير الولد قبل صلاحه ويستناب عنه أولا فيقرر غيره الى صلاحه فيعزل الاول ويقرر هو فيه نظر (قوله ولعل هذا مراد السبكي) مما يبعد أو يمنع ان هذا مراده قوله ولا نظر الخ فتأمله ٧ (قوله ولو قيل ان احتجنا اليه امتنع مطلقا) أى لعذر أولا واعلم انه قد يقال الاطلاق فى هذا القول أكثر من الاطلاق فى المعترض عليه فما معنى الاعتراض عليه والاستدراك بهذا فليتأمل (قوله ولو قيل الخ) عبارة الروض ولا لاحد احتيج اليه اخراج نفسه منه بلا عذر انتهى (قوله والا فلا وجه لتعيينه) فيه نظر لا يخفى

من المرتزقة الخ (و) رع (الفاضل (عليهم) أى المرتزقة الرجال: ون غيرهم على مانقله الإمام عن فحوى كلامهم (على قدر مؤنتهم) لانه حقهم وقيل على رؤسهم بالسوية (والاصح انه يجوز) له (ان يصرف بعضه) أى الفاضل لا كله (في اصلاح الثغور و) في (السلاح والكراع) وهو الخيل لانه معونة لهم وصريح كلامه انه لا يدخر من الفيء في بيت المال شيأ ما وجد له مصرفا ولو نحو بناء رباطات ومساجد اقتضاها رأيه وان خاف نازلة وهو مانقله الامام عن النص تأسيا بابي بكر وعمر رضي الله عنهما فان نزلت فعلى أغنياء المسلمين القيام بها ثم نقل عن المحققين ان له الادخار ولا اختلاف في جواز صرفه للمرتزقة عن السنة القابلة وله صرف مال الفيء في غير مصرفه وتعويض المرتزقة اذا رآه مصلحة (هذا حكم منقول الفيء فاما عقاره) من بناء أو أرض (فالمذهب انه) لا يصير وقفا بنفس الحصول وان نقله البلقيني عن الامام عن الائمة واعتمده بل الامام مخير بين انه (يجعل وقفا وتقسم غلته) في كل سنة مثلا (كذلك) أى على المرتزقة بحسب حاجاتهم لانه أنفع لهم أو تقسم أعيانه عليهم أو يباع ويقسم ثمنه بينهم واعتمد الاذرعي المتن وحمل التخيير المذكور وفاقا للروضة وأصلها على انه لو رآه امام مجتهد جاز وأما عمومه فهو وجه والاخماس الاربعة من الخمس الخامس حكمها مامر بخلاف الخمس الخامس الذى للمصالح فانه لا يقسم بل يباع أو يوقف وهو أولى ويصرف ثمنه أو غلته فيها ومن مات من المرتزقة بعد جمع المال وتمام الحول أى المدة المضروبة للتفرقة وعبروا بالحول لانه الاغلب ثم رأيتهما صرحا بذلك فقالا وذكر الحول مثال فمثله الشهر ونحوه فنصيبه لوارثه أو قبل تمام الحول فقسطه

(قوله الفاضل) الى قول المتن هذا في النهاية الا قوله وقيل الى المتن وكذا في المغني الا قوله وهو مانقله الامام عن النص وقوله وله صرف الى المتن (قوله الرجال) أى المقاتلة مغني و ع ش عبارة سم عن العباب وشرح الروض ومازاد على كفايتهم رده الامام عليهم بقدر مؤنتهم ويختص بالرجال المقاتلة فلا يعطى من الذرارى الذين لارجل لهم ولا من يحتاج اليه المرتزقة كالقاضي والوالي وامام الصلوات اه (قول المتن على قدر مؤنتهم) أى على حسبها ونسبتها فاذا كان لاحدهم نصف ماللآخر ولآخر ثلثه وهكذا أعطاهم على هذه النسبة اه رشيدي عبارة المغني مثال ذلك كفاية واحد ألف وكفاية الثاني ألفان وكفاية الثالث ثلاثة آلاف وكفاية الرابع أربعة آلاف فمجموع كفايتهم عشرة آلاف فيفرض الحاصل على ذلك عشرة أجزاء فيعطى الاول عشرها والثاني خمسها والثالث ثلاثة أعشارها والرابع خمساها وكذا يفعل ان زاد اه (قوله وهو مانقله الامام الخ) معتمد اه ع ش (قوله عن السنة القابلة) أى فيملكونه بذلك و ينبغي ان لا يرجع على تركتهم بذلك اذا ماتوا لانهم استحقوه بمجرد حصوله فاعطاؤهم عن السنة القابلة دفع لما استحقوه الآن اه ع ش (قول المتن هذا) أى السابق كله وقوله فالمذهب أنه أى جميعه وقوله كذلك أى مثل قسم المنقول اه مغني (قوله من بناء) الى الفصل في النهاية الا قوله واعتمد الاذرعي الى والاخماس (قوله من بناء أو أرض) أنظر الشجر سم والظاهر انها تابعة للارض اه سيد عمر (قوله لا يصير وقفا بنفس الحصول) بل لابد من انشاء وقفه نهاية ومغني (قوله بل الامام مخير الخ) اعتمده النهاية والمغني (قوله بين أنه) أى العقار والاولى في أنه (قوله أو تقسم الخ) وقوله أو يباع معطوفان على يجعل الخ وأو بمعنى الواو (قوله واعتمد الاذرعي المتن) أى تعين الوقف عبارة المغني يفهم من كلام المصنف تحتم الوقف وليس مرادا بل الذي في الشرح والروضة ان الامام لو رأى قسمته أو بيعه وقسمة ثمنه جاز له ذلك اه (قوله وحمل) أى الاذرعي التخيير أى بين الامور الثلاثة المذكورة أى في الشرح وقوله وفاقا الخ تعليل للحمل وقوله لو رآه أى أى واحد من الامور الثلاثة (قوله وأما عمومه) أى عموم الامام بان يكون الامام أعم من المجتهد وغيره فهو وجه ضعيف قاله الكردي لكن صريح صنيع النهاية رجوع الضمير الى المتن عبارته وما حملت عليه كلام المصنف ظاهر ليوافق الروضة كاصلها وأما أخذه على عمومه فهو وجه ضعيف اه وقولها على عمومه أى تحتم الوقف سواء رأى الامام غيره من القسمة أو البيع وقسمة الثمن أم لا (قوله والاخماس الاربعة) أى من العقار (قوله حكمها مامر) أى من التخيير بين الامور الثلاثة اه مغني عبارة المنهج مع شرحه وله أى الامام وقف عقار فيء أو بيعه وقسم غلته في الوقف أو ثمنه في البيع بحسب ما يراه كذلك أى كقسم المنقول أربعة أخماسه للمرتزقة وخمسه للمصالح والاصناف الاربعة سواء وله أيضا قسمه كالمنقول لكن خمس الخمس الذى للمصالح لا سبيل الى قسمته اه (قوله فيها) أى المصالح (قوله أو قبل تمام الحول) عبارة النهاية أو قبل تمامها وبعد جمع المال

بل لا وجه الا لتعيينه لان معنى التخفيف انه اذا فضلت الاخماس الاربعة جميعها عن حاجات المرتزقة بان كانوا أغنياء وحاصل المعنى على هذا وان استغنى المرتزقة عن الاخذ من الاخماس الاربعة وزعت عليهم ولا يخفى ان هذا بمراحل كثيرة عن المراد (قوله فان فضلت الاخماس الاربعة عن حاجات المرتزقة وزع الفاضل عليهم أى المرتزقة الرجال دون غيرهم الخ) عبارة العباب ومازاد على كفايتهم رده الامام عليهم بقدر مؤنتهم و يختص بالرجال المقاتلة فلا يعطى منه الذرارى الذين لا رجل لهم ولا من تحتاج اليه المرتزقة كالقاضي والوالي وامام الصلوات وله صرفه الى المرتزقة لعام قابل الخ انتهى ونحوها عبارة شرح الروض (قوله من بناء أو أرض) انظر الشجر (قوله أو تقسم أعيانه عليهم) قال في الروض وشرحه لكن لا يقسم سهم المصالح بل يوقف وتصرف غلته في المصالح أو يباع و يصرف ثمنه اليها انتهى (قوله واعتمد الاذرعي المتن وحمل التخيير المذكور الخ) اعتمد مر التخيير

كان لو رتبته قسط المدة أو بعد الحول وقبل الجمع فلا شئ لوارثه ولو ضاق المال عنهم بان لم يسد بالتوزيع مسدا بدئ بالاحوج والاوزع عليهم بنسبة ما كان لهم و يصير الفاضل دينا لهم ان قلنا ان مال الفئ للمصالح فان قلنا انه للجيش سقط قاله الماوردي لكن أطلق في الروضة ان من عجز بيت المال عن اعطائه بقي دينا عليه لا على ناظره * (فصل) * في الغنيمة وما يتبعها (الغنيمة مال) ذكر للغالب فالاختصاص كذلك ولا ينافيه ما يأتي فيما يفعل فيه في الجهاد لانه مع كونه غنيمة اخص بحكم مغاير للمال في أخذه

وقسمته لتعذر اتيان أحكام المال فيه فزعم شارح ان نحو الكلاب وجلد الميتة غير غنيمة ليس اطلاقه في محله (حصل من) مالكين له (كفار) أصليين حربيين (بقتال وايجاف) لنحو خيل أو ابل منا لا من ذميين فانه لهم ولا يخمس والواو بمعنى أو فلا يرد المأخوذ بقتال الرجالة وفي السفن فانه غنيمة ولا ايجاف فيه أما ما أخذوه من مسلم قهرا فيجب رده لمالكه كفداء الاسير يرد اليه كذا أطلقوه و يظهر ان محله ان كان من ماله والا رد لمالكه ويحتمل انه لا فرق لان اعطاءه عنه يتضمن تقدير دخوله في ملكه نظير ما يأتي فيمن أمهر عن زوج طلق قبل وطء هل يرجع الشطر للزوج أو المصدق و يرد بانا انما احتجنا للتقدير ثم لضرورة سقوط المهر عن ذمة الزوج ولا كذلك هنا لانه لا شئ في ذمة الاسير فلا تقدير فتعين الرد هنا للمالك جزما وأما ما حصل من مرتدين ففيء كما مر ومن ذميين يرد اليهم وكذا من لم تبلغه الدعوة أصلا أو بالنسبة لنبينا صلى الله عليه وسلم ان تمسك بدين حق والا فهو كحربي على ما قاله الاذرعي و يرده ما يأتي في الديات من وجوب دية مجوسي في قتله وهو صريح في عصمته فالوجه انه كالذمي ولا يرد على التعريف خلافا لمن زعمه ما هربوا عنه عند الالتقاء وقبل شهر السلاح وما صالحونا به أو أهدوه لنا عند القتال فان القتال لما قرب وصار كالمحقق الموجود صار كانه موجود هنا بطريق القوة المنزلة منزلة الفعل بخلاف ما تركوه بسبب حصول نحو خيلنا في دارهم فانه فيء لانه لما لم يقع تلاق لم تقو شائبة القتال فيه ويجاب عن كون البلاد المفتوحة صلحا غير غنيمة

فقسطه له أو عكسه فلا شئ انتهت وهي أوضح اهـ سيد عمر (قوله أو بعد الحول الخ) و يعلم منه بالاولى أنه لا شئ لوارثه اذا مات قبل تمام الحول وقبل الجمع اهـ كردي (قوله عنهم) أي المرتزقة (قوله والا) أي بان سد بالتوزيع مسدا (قوله فان قلنا انه للجيش) وهو الاظهر كما تقدم (قوله أطلق في الروضة الخ) وكذا أطلق الروض وأقره شرحه

(فصل في الغنيمة وما يتبعها) (قوله في الغنيمة) الى قول كفداء الاسير في المغني الا قوله ولا ينافيه الى المتن والى قول المتن فيقدم في النهاية الا قوله المذكور وقوله و يرد الى وأما ما حصل وقوله و يرده الى ولا يرد (قوله وما يتبعها) أي كالنفل الذي يشرطه الامام مما في بيت المال (قول المتن مال حصل) أي لنا بخلاف الحاصل للذميين كما يأتي (قوله ولا ينافيه) اي كون الاختصاص غنيمة (قوله في الجهاد) متعلق بقوله يأتي المقيد بالجار الاول (قوله في أخذه الخ) اي الاختصاص (قوله ان نحو الكلاب الخ) أي نحو محترمة (قوله مالكين له) وقوله أصليين وقوله حربيين سيذكر محترزاتها على الترتيب (قوله فانه) أي الحاصل لهم من أهل الحرب (قوله ولا ايجاف فيه) الواو للحال (قوله مثلا) أي أو من ذمي أو نحوه اهـ مغني (قوله يرد) أي حيث كان باقيا فان تلف فلا ضمان لعدم التزام الحربي اهـ ع ش (قوله اليه) أي الاسير وكذا ضمير من ماله (قوله والا رد لمالكه) معتمد ومعلوم أن الكلام في المالك المتبرع عن الاسير أما لو قال الاسير لغيره فادني ففعل فهو قرض فيرد له جزما اهـ ع ش (قوله نظير ما يأتي الخ) حاصله أنه ان كان الدافع الزوج أو وليه رجع للزوج أو أجنبيا رجع للدافع اهـ ع ش (قوله طلق) عبارة المغني ثم طلق اهـ (قوله من مرتدين الخ) أي من تركتهم (قوله وكذا من لم تبلغه الدعوة) الى قوله على ما قاله الاذرعي في المغني (قوله ان تمسك الخ) الظاهر رجوعه للمعطوف فقط لكن عبارة المغني كالصريح في رجوعه للمعطوف عليه أيضا فتأمل (قوله والا) عبارة المغني أما لو كان متمسكا بدين باطل الخ (قوله و يرده ما يأتي الخ) الذي يأتي في الديات ان فيه دية مجوسي مفروض فيمن لم تبلغه دعوة نبينا اهـ سم (قوله على التعريف) أي على عكسه (قوله فان القتال الخ) حاصله ارتكاب تجوز في التعريف وقد اشتهر احتياجه لقرينة واضحة أو شهرة الآن يقال الفقهاء ونحوهم يتسامحون بمثل ذلك اهـ سم (قوله بخلاف ما تركوه الخ) عبارة المغني و يرد على طرده هذا الحد المتروك بسبب حصولنا في دارهم وضرب معسكرنا فيهم فانه ليس غنيمة في أصح الوجهين عند الامام مع وجود الايجاف وعلى عكسه ما أخذ على وجه السرقة أو نحوها فانه غنيمة اهـ (قوله و يجاب عن كون الخ) أي الذي يستشكل على هذا اهـ سم عبارة الرشيدي غرضه من ذلك الفرق بين هذا و بين ما تقدم من الصور المذكورة في قوله ولا يرد على

(قوله بقي دينا عليه) قضيته ان هذا ألزم من نفقة القريب

(فصل في الغنيمة وما يتبعها) (قوله و يرده ما يأتي في الديات من وجوب دية مجوسي) مفروض فيمن لم تبلغه دعوة نبينا و يأتي هنالك أيضا تردد فيمن شك هل بلغته دعوة نبي هل يضمن اولا فعلى عدم الضمان يتجه انه كحربي لكن بيناها هنالك مخالفة ما قرره هنالك لما قرره هنا فراجعه (قوله فان القتال لما قرب وصار الخ) حاصل هذا التوجيه ارتكاب تجوز في التعريف وقد اشتهر احتياجه لقرينة واضحة أو شهرة الآن يقال الفقهاء ونحوهم يتسامحون بمثل ذلك (قوله و يجاب عن كونه الخ) أي الذي يستشكل على هذا (قوله

بان خروجهم عن المال لنا بالكلية وصيره في حوزتنا الاثابتة لهم فيه بوجه بخلاف البلاد فان يدهم باقية عليها ولو بغير الوجه الذي كان قبل الصلح فلم يتحقق معنى الغنيمة فيها ومر في تعريف الفيء ماله تعلق بذلك (فيقدم منه) أي من أصل المال (السلب) بفتح اللام (للقاتل) المسلم ولو نحو صبي وقن وان لم يشترط له وان

كان المقتول نحو قريبه وان لم يقاتل كما اقتضاه اطلاقهم أو نحو امرأة أو صبي ان قاتلا ولو أعرض عنه للخبر المتفق عليه من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه نعم القاتل المسلم القن لذمي لا يستحقه وان خرج باذن الامام وكذا نحو مخذل وعين *(تنبيه)* قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا مشكل اذ القتيل كيف يقتل فهو من مجاز الاول وهو ظاهر قيل ويصح كونه حقيقة باعتبار أنه قتيل بهذا القتل لا بقتل سابق ونظيره جواب المتكلمين عن المغالطة المشهورة ان ايجاد المعدوم محال لان الايجاد ان كان حال العدم فهو جمع بين النقيضين أو حال الوجود فهو تحصيل الحاصل بانا نختار الثاني والايجاد للموجود انما هو بوجود مقارن لا متقدم فليس فيه تحصيل للحاصل (وهو ثياب القتيل) التي عليه (والخف والران) وهو خف طويل لا قدم له يلبس للساق (وآلات الحرب كدرع) وهو المسمى بالزردية واللامة (وسلاح) قضيته ان الدرع غير سلاح وهو كذلك وقد يطلق عليه وقيد الامام السلاح بما لم يزد على العادة وهو محتمل (ومركوب) ولو بالقوة كان قاتل راجلا وعنانه بيده مثلا وظاهر كلامهم هنا انه لا يكفي امساك غلامه له حينئذ وان نزل لحاجة وعليه يفرق بينه وبين ما قاله في الجنيبة بانها تابعة لمركوبه فاكتفي باقادة غيره ولا كذلك هذا (وسرج ولجام) ومقود ومهماز لثبوت يده على ذلك لا لاجل القتال حسا (وكذا سوار ومنطقة) وهميان بما فيه وطوق (وخاتم ونفقة معه وجنيبة) فرس أو غيره ولو من غير جنس مركوبه كراكب فرس معه نحو ناقة أو بغل جنيب فيما يظهر لا أكثر من واحدة

التعريف ماهر بواعنه الخ اه (قوله بان خروجهم عن المال) أي المصالح به فيما تقدم اه سم عبارة الرشيدي أي في المسائل التي جعلنا المال فيها غنيمة اه (قوله ماله تعلق بذلك) ومنه ان من الغنيمة السرقة من دار الحرب ولقطتها اه ع ش عبارة المغني ومن الغنيمة ما أخذ من دارهم سرقة أو اختلاسا أو لقطة وأما المرهون الذي للحربي عند مسلم أو ذمي والمؤجر الذي له عند أحدهما اذا انفك الرهن وانقضت مدة الاجارة فهل هو فيء أو غنيمة وجهان أشبههما كما قال الزركشي الثاني اه (قوله أي من أصل المال) الى التنبيه في النهاية والمغني (قوله المسلم) فارسا كان أم لا اه مغني (قوله ولو نحو صبي) كالمجنون والانثى اه مغني (قوله وان لم يقاتل) أي المقتول وقوله أو نحو امرأة من النحو العبد اه ع ش (قوله ولو أعرض) أي مستحق السلب مغني ونهاية (قوله لذمي) متعلق بالقن (قوله نحو مخذل الخ) عبارة المغني ويستثنى من اطلاقه الذمي والمخذل والمرجف والخائن ونحوهم ممن لا سهم له ولا رضخ اه وعبارة شرح الروض أما المخذل وهو الذي يكثر الاراجيف ويكسر قلوب الناس ويثبطهم فلا شيء له لا سهما ولا رضخا ولا سلبا لانه لا ضرره أكثر من ضرر المنهزم بل يمنع من الخروج للقتال والحضور فيه ويخرج من العسكر ان حضر الا أن يحصل باخراجه وهن فيترك اه (قوله وعين) أي من الكفار علينا بان بعثوه للتجسس على أحوالنا والصورة أنه مسلم وأما ما في حاشية الشيخ ع ش من أن المراد به من نرسله نحن عينا على الكفار ووجه عدم استحقاقه السلب انه انما قتل حين ذهابه لكشف أحوال الكفار اه فيقال عليه ان عدم استحقاقه حينئذ انما هو لعدم شهوده الصف لا لخصوص كونه عينا فلا فائدة في التصوير به اه رشيدي أقول ولعل ما في ع ش أقرب (قوله التي عليه) الى قول المتن على المذهب في المغني الا قوله فرس الى لا أكثر والى قوله وانما يستحق في النهاية الا قوله وقيد الامام الى المتن وقوله وفرس الى لا أكثر وقوله ويلحق بها الى المتن (قوله التي عليه) أي ولو حكما أخذا من فرسه المتهيئ معه للقتال الآتي اه ع ش (قول المتن والران) براء فالف فنون (قول المتن وسلاح) عبارة العباب وآلة حرب يحتاجها اه وهي شاملة للمتعدد وغيره من نوع كسيفين أو أنواع وقضيتها اخراج ما لا يحتاج اليه وينبغي الاكتفاء في الحاجة بالتوقع فكل ما توقع الاحتياج اليه كان من السلب سم و ع ش (قوله قضيته) أي عطف السلاح على الدرع (قوله بما لم يزد على العادة) قضيته أنه لو كان معه آلات الحرب من أنواع متعددة كسيف وبندقة وخنجر ودبوس ان الجميع سلب بخلاف ما زاد على العادة كان كان معه سيفان فانما يعطى واحدا منهما ويمكن حمل ذلك أي الزائد على العادة على ما لا يحتاج اليه فيوافق ما مر آنفا اه ع ش (قوله وعليه يفرق الخ) لكن الاوجه انه كالجنيبة نهاية وسم (قول المتن ولجام الخ) وهو ما يجعل في فم الفرس والمقود الذي يجعل في الحلقة ويمسكه الراكب والمهماز هو الركاب لكن في ع ش عن المختار هو حديدة تكون في مؤخر خف الرائض اه والرائض من يروض الدابة أي يعلمها اه بجيرمي (قول المتن سوار) وهو ما يجعل في اليد كالنبالة بدليل عطف الطوق عليه اه بجيرمي (قول المتن ومنطقة) وهي ما يشد به الوسط (قول المتن وهميان) اسم لكيس الدراهم اه ع ش (قوله وطوق) وهو حلي للعنق اه قاموس (قول المتن ونفقة معه) بكيسها لا المخلفة في رحله

عن المال) أي المصالح به فيما تقدم (قوله لذمي) متعلق بالقن (قوله في المتن وسلاح) وعبارة المنهج آلة حرب قال في العباب يحتاجها انتهى وهو شامل للمتعدد من نوع كسيفين أو رمحين أو أنواع كسيف ورمح وترس وقضيته اخراج ما لا يحتاج اليه وينبغي الاكتفاء في الحاجة بالتوقع فكل ما توقع الاحتياج اليه كان من السلب (قوله وعليه يفرق الخ) لكن الاوجه انه كالجنيبة شرح م ر

ولا ولد مركوبة والخيرة في واحد من الجنائب للمستحق (تقاد) وان لم يقدها هو على المعتمد (معه) أمامه أو خلفه أو بجنبه فقولهما في المحرر والروضة وأصلها بين يديه مثال ويلحق بها على الاوجه سلاح مع غلامه يحمله له ويفرق بينه وبين ما في المركوب الذي مع غلامه بان ذاك يستغني عنه كثيرا بخلاف سلاحه وان تعدد فكانه لم يفارقه (في الاظهر) لاتصال هذه الاشياء به مع احتياجه للجنيبة (لاحقيبة مشدودة على الفرس) وما فيها من نقد ومتاع (على المذهب) لانفصالها وعن فرسه مع عدم الاحتياج اليها وان أطال جمع في الانتصار لدخولها نعم لو جعلها وقاية لظهره اتجه دخولها (وانما يستحق) القاتل السلب (بركوب غرر يكفي به) أي (١٤٣) الركوب أو الغرر المسلمين (شر كافر) أصلي مقبل على القتال (في حال الحرب) كان أغرى به كلبا أو أعجميا يعتقد وجوب طاعته ووقف في مقابلته حتى قتله بغراه لانه خاطر بروحه حيث صبر في مقابلته حتى عقره الكلب قاله القاضي وهو صريح في رد الحاق ابن الرفعة اغراءه له وهو في نحو حصن لانه هنا لم يخاطر بشئ أصلا وفي ان المراد انه وقف قريبا من الكلب حتى قتله وحينئذ فقابلته تصح بالموحدة نظرا القرب المذكور وبالفوقية نظرا لمقاتلته الكلب الذي هو آلة للكافر فتعين الاذرعي الثاني بعيد (فلو رمى من حصن أو من الصف أو قتل نائما) أو غافلا أو مشغولا أو نحو شيخ هم (أو أسيرا) لغيره والا فسيأتي (أو قتله وقد انهزم الكفار) بالكلية بخلاف ما اذا تحيزوا أو قصدوا نحو خديعة لبقاء القتال ويظهر فيما لو انهزم واحد فتبعه حتى قتله مرتكبا الغرر فيه أن له سلبه وان بعد عن الجيش وانقطعت نسبته عنه بخلاف المنهزم بانهزام جيشه لاندفاع شره ثم رأيت الماوردي قال ان قتله وقد ولى عن الحرب تاركا لها فلا سلب له الا ان فر لان الحرب كر وفر والامام قال المنهزم من فارق المعترك مضمرا الامن تردد بين الميسرة والميمنة (فلا سلب) لعدم التغرير بالنفس الذي جعل له السلب في مقابلته ولو أثخنه واحد وقتله آخر فهو للمثخن لما يأتي فان لم يثخنه فللثاني أو أمسكه واحد ولم يمنعه الهرب فقتله آخر فلهما فان منعه فهو الآسر ولو كان أحدهما لا سلب له كمخذل كان ما يثبت له لولا المانع غنيمة وعبارة أصله من وراء الصف فحذف وراء لايهامها وفهم صورتها مما ذكره بالاولى وقول السبكي ان هذا احسن لمن لا يلتزم في الاختصار الاتيان بمعنى الاصل من غير

تغيير

أي منزله اه شرح منهج (قوله ولا ولد مركوبة) أي وان كان صغيرا ويستثنى ذلك من حرمة التفريق بين الوالدة وولدها وينبغي أن محل تسليم الام للقاتل حيث كان بعد شرب اللبا ووجود ما يستغني به الولد عن أمه والا تركت امه في الغنيمة أو يسلم هو مع امه للقاتل حتى يستغني عن اللبن ان رأى الامام ذلك اه ع ش (قوله ويلحق بها الخ) وفي السلاح الذي عليها تردد للامام والظاهر انه من السلب نهاية وسم (قول المتن لاحقيبة) بفتح المهملة وكسر القاف وعاء يجمع فيه المتاع ويجعل على حقو البعير اه مغني (قوله نعم لو جعلها) أي الحقيبة (قول المتن بركوب غرر يكفي به شر كافر في حال الحرب) هذه قيود ثلاثة فرع عليها قوله فلو رمى الخ (قوله المسلمين) مفعول يكفي (قوله أو أعجميا الخ) خلافا للنهاية والمغني حيث قالا بعد نقل مسئلة الكلب عن القاضي ما نصه وقول الزركشي ان قياسه أن يكون الحكم كذلك فيما لو أغرى عليه مجنونا أو أعجميا يعتقد وجوب طاعته مردود اذ المقيس عليه لا علة والمقيس علة فهو للمجنون ولمالك الرقيق لا لآمرهما اه قال سم ولا يبعد ان الصبي الذي لا يميز كالمجنون اه (قوله قاله القاضي) أي ما ذكر من مسئلة الكلب وعلتها لا مسئلة الاعجمي أيضا لما مر خلافا لما توهمه صنيعه ويحتمل رجوعه للعلة فقط (قوله وهو في نحو حصن الخ) جملة حالية (قوله قريبا من الكلب الخ) يقتضي انه لو كان قريبا منه وبعيدا من الكافر ان الحكم كذلك وهو محل توقف فالذي يظهر ويؤذن به قوله ووقف في مقابلته الخ ان العبرة بالقرب من الكافر حتى يتحقق المخاطرة بالروح وعليه فيظهر ان ضابطه أن يكون بمحل يناله به سلاح الكافر ولو نحو سهم اه سيد عمر أقول قوله يقتضي الى قوله فالذي يظهر محل تامل اذ القرب من الكلب الذي آلة قتله مستلزم للقرب من الكافر (قوله فقابلته) أي هذه المادة في قول القاضي حيث صبر في مقابلته الخ (قوله للكافر) متعلق بقوله لمقاتلته (قوله ثم رأيت الخ) ولينظر وجه تاييده لما استظهره وليحرر (قوله والامام الخ) عطف على الماوردي (قوله لعدم التغرير) الى قوله وقول السبكي في المغني والى قوله وأفهمت السين في النهاية (قوله لما يأتي) أي في قوله لانه صلى الله عليه وسلم أعطى سلب أبي جهل الخ (قوله فان لم يثخنه) أي جرحه ولم يثخنه وقتله آخر (قوله أو أمسكه الخ) أو اشترك اثنان في قتله أو اثخانه اه مغني (قوله فان منعه الخ) مقتضى كلامه ان مجرد المنع عن الهرب كاف في تحقق الاسر والمصرح به في الاسنى والمغني والغرر خلافه وانه لا بد مع ذلك من ضبطه والافليس بآسر حتى لو منعه واحد عن الهرب وقتله آخر اشتركا وعليه فالمراد بالضبط وليحرر اه سيد عمر (قوله كمخذل) أي وذمي (قوله فحذف وراء) عبارة المغني وكذا كتبها المصنف بخطه في المنهاج ثم ضرب على لفظة وراء اه (قوله وقول السبكي الخ) أقره أي قول السبكي المغني (قوله

(قوله ويلحق بها الخ) وفي السلاح الذي عليها تردد للامام والظاهر انه من السلب لانه انما يحمله عليها ليقاتل به عند الحاجة شرح م ر (قوله لانفصالها عنه وعن فرسه) اذ ليست ملبوسا له ولا واحد منهما مثلا (قوله كان أغرى به كلبا) نقله في شرح الروض عن القاضي ثم قال قال الزركشي ان الحكم كذلك لو أغرى به مجنونا أو عبدا أعجميا انتهى والوجه خلافه في المجنون بل السلب للمجنون والفرق ان الكلب لا يتصور ملكه فهو

والالم يجز عجيب اذ من شان المختصر تغييرما أوهم سيما ان كان فيما أتى به زيادة مسئلة على ان المصنف التزم التغيير فى خطبته فما قاله السبكى لا يلاقى صنيعه أصلا (وكفاية شره أن يزيل امتناعه بان يفقأ) يعنى يزيل ضوء (عينيه) أو العين الباقية له (أو يقطع يديه ورجليه) لانه صلى الله عليه وسلم أعطى سلب أبي جهل لعنه الله لمثخنيه ابنى عفراء دون قاتله ابن مسعود رضى الله عنهم (وكذا لو أسره) فقتله الامام أومن عليه أو أرقه أو فاداه نعم لا حق له فى رقبته وفدائه لان اسم السلب لا يقع عليهما (أو قطع يديه أو رجليه) أو قطع يدا او رجلا (فى الاظهر) لانه أزال أعظم امتناعه وفرض بقائه مع هذا أو ما قبله نادر (ولا يخمس السلب على المشهور) للاتباع صححه ابن حبان (وبعد السلب يخرج) من رأس مال الغنيمة حيث لا متطوع (مؤنة الحفظ والنقل وغيرهما) من المؤن اللازمة للحاجة اليها ولا يجوز له اخراجها وثم متطوع ولا باكثر من أجرة المثل لانه كولى اليتيم (ثم يخمس الباقى) وان شرط عليهم عدم تخميسه فيجعل خمسة أقسام متساوية ويكتب على رقعة لله أو للمصالح وعلى أربعة للغانمين وتدرج فى بنادق ويقرع فما خرج لله جعل خمسة لخمسة السابقين فى الفىء كما قال (فخمسه لاهل خمس الفىء يقسم كما سبق) والاربعة الباقية للغانمين وتقدم قسمتها بينهم لحضورهم ويكره تاخيرها لدار نابل يحرم ان طلبوا تعجيلها ولو بلسان الحال كما بحثه الاذرعى وأفهم المتن انه لا يصح شرط الامام من غنم شيأ فهوله وفى قول يصح وعليه الائمة الثلاثة (والاصح ان النفل) بفتح الفاء واسكانها (يكون من خمس الخمس المرصد للمصالح) لانه المأثور كما جاء عن ابن المسيب وانما يجرى هذا الخلاف ان نفل بالتخفيف معدى لواحد وهو ما أرعى حطه والتشديد معدى لاثنين أى جعل النفل بان شرط ثلثا مثلا (مما سيغنم فى هذا القتال) وغيره ويغتفر الجهل للحاجة وأفهمت السين امتناع لا

والا) أى وان التزم الاتيان بمعنى الاصل من غير تغيير أى مطلقا كما هو ظاهر لم يجز وعدم الجواز بهذا التقييد مما لا ينبغى التوقف فيه والتعجب منه عجيب بل ينبغى الاقتصار فى جوابه على انه مسلم الا ان المصنف ليس ممن التزم ذلك اهـ سم (قوله أو العين) الى قول وافهم المتن فى المغنى الا قوله لانه أزال لى المتن (قوله لا حق له) أى للآسر وقوله فى رقبته أى المأسور وما ذكر صريح فى ان من أسر كافرا لا يستقل بالتصرف فيه بل الخيرة فيه للامام وظاهره انه لا فرق فى ذلك بين ان ياسره فى الحرب أو غيره كان دخل دارنا بغير أمان فاسره اهـ ع ش (قوله أو قطع يدا ورجلا) أى او اليد أو الرجل الباقية أخذا من قوله السابق أو العين الباقية (قوله وفرض بقائه) أى الامتناع وقوله مع هذا أى قوله أو قطع يدا الخ اهـ ع ش (قول المتن يخرج) كذا فى نسخ الشارح بمثناة تحتية وضبطه النهاية والمغنى نقلا عن خط المصنف بمثناة فوقية (قوله حيث لا متطوع) الانسب لما ياتى زيادة ويكون ذلك بالمصلحة (قوله من المؤن اللازمة) كاجرة حمال وراع (قوله ولا يجوز الخ) الاولى التفريع (قوله وان شرط الخ) غاية عبارة المغنى وان شرط الامام للجيش ان لا يخمس عليهم لم يصح شرطه ووجب تخميس ما غنموه سواء أشرط ذلك للضرورة أم لا اهـ (قوله ويكتب على رقعة الخ) لم يذكر ذلك فى قسمة مال الفىء كما تقدم فلينظر سببه اهـ سم أقول ان الغانمين هنا مالكون للاخماس الاربعة وحاضرون ومحصورون ويجب دفع الاخماس الاربعة اليهم حالا على ما ياتى فوجبت القرعة القاطعة للنزاع كما فى سائر الاملاك وأما الفىء فامره موكول الى الامام ولا مالك فيه معين فلم يكن للقرعة فيه معنى اهـ رشيدى (قوله فى بنادق) أى متساوية اهـ مغنى (قوله فما خرج لله) أى أو للمصالح اهـ مغنى (قوله ويقدم قسمتها الخ) أى يستحب ان يكون قسمة مال الغانمين فى دار الحرب (قوله ويكره تاخيرها الخ) أى بلا عذر روض ومغنى (قوله ولو بلسان الحال) قد يؤخذ منه ان المدين يحرم عليه عدم توفية الدين اذا دلت القرينة على الطلب من الدائن اهـ ع ش (قوله وأفهم المتن الخ) أى حيث أطلق التخميس وقد تقرر فى محله ان مطلقات العلوم ضرورية *(قول المتن ان نفل الخ) وقد يفهم كلامه ان التنفيل انما يكون قبل اصابة المغنم وهو ما قال الامام انه ظاهر كلام الاصحاب اما بعد اصابته فيمتنع ان يخص بعضهم ببعض ما أصابوه نهاية ومغنى قال ع ش قوله ببعض ما أصابوه يتأمل هذا مع ما سياتى من ان له بعد اصابة المغنم تنفيل من ظهرت منه نكاية فى الحرب ثم رأيت سم صرح بالتوقف المذكور اللهم الا ان يحمل ما ياتى على ان المراد انه من سهم المصالح لا من الاخماس الاربعة اهـ (قوله بفتح الفاء) الى قوله والخذل فى المغنى والى قول المتن ولا شئ فى النهاية (قوله بالتخفيف) أى مفتوح الفاء ومضارعه الآتى مضمومها

مجردا له بخلاف المجنون وكذا فى العبد الاعجمى فيكون لسيده شرح م ر ولا يبعد ان الصبى الذى لا يميز كالمجنون (قوله والا) أى وان التزم الاتيان بمعنى الاصل من غير تغيير أى مطلقا كما هو ظاهر لم يجز وعدم الجواز بهذا التقييد مما لا ينبغى التوقف فيه والتعجب منه عجيب بل ينبغى الاقتصار فى جوابه على انه مسلم الا ان المصنف ليس ممن التزم ذلك فعلم أن ما أورده على السبكى لا يلاقى ما أفادته عبارته أصلا (قوله ويكتب الخ) لم يذكر ذلك فى قسمة مال الفىء كما تقدم فلينظر سببه (قوله ويكره تاخيرها) قال فى الروض بلا عذر (قوله فى المتن ان نفل الخ) وقد يفهم كلامه ان التنفيل انما يكون قبل اصابة المغنم وهو ما قال الامام انه ظاهر كلام الاصحاب أما بعد اصابته فيمتنع أن يخص بعضهم ببعض ما أصابوه انتهى فليتأمل فائدة هذا مع قوله الآتى وللنفل قسم آخر الخ فانه ظاهر فى انه بعد الاصابة مع أنه كما هنا من مال المصالح أو هذه الغنيمة (قوله وأفهمت السين الخ) لم يبين الحكم حيث نفل مع الجهل بالقدر فيما ذكر هل يجب شئ وما هو أولا

التنفيل مع الجهل بالقدر مما غنم وهو كذلك بخلاف ما اذا علم كما قال (ويجوز أن ينفل من مال المصالح الحاصل عنده) في بيت المال ويجب تعيين قدره اذ لا حاجة لاغتفار الجهل حينئذ وما اقتضاه كلام المتن من تخييره بين الخمس ومال المصالح يحمل على ما اذا لم يظهر له ان أحدهما أصلح والالزمة فعله (والنفل زيادة) على سهم الغنيمة (يشرطها الامام أو الامير) عند الحاجة لا مطلقا (لمن يفعل) ولو غير معين (ما فيه نكاية في الكفار) زائدة على نكاية الجيش كدلالة على قلعة وتجسس وحفظ مكمن سواء استحق سلبا أم لا وللنفل قسم آخر وهو ان يزيد الامام من صدر منه أثر محمود في الحرب كبراز وحسن اقدام وهو من سهم المصالح الذي عنده أو من هذه الغنيمة (ويجتهد الامام أو الامير (في قدره) بحسب قلة العمل وخطره وضدهما (والاخماس الاربعة) أي الباقي منها بعد السلب والمؤن (عقارها ومنقولها للغانمين) للآية وفعله صلى الله عليه وسلم (وهم من حضر الوقعة) يعني قبل الفتح ولو بعد الاشراف عليه (بنية القتال) ممن يسهم له كما قيد به شارح وهو غير محتاج اليه لان من يرضخ له من جملة الغانمين كما يعلم مما يأتي ثم رأيت السبكي صرح بذلك والمخذل والمرجف لا نية لهما صحيحة في القتال فلا يردان خلافا لبعضهم (وان لم يقاتل) أو قاتل وان حضر بنية أخرى لقول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما انما الغنيمة لمن شهد الوقعة ولا مخالف لهما من الصحابة ولان القصد تهيؤه للجهاد ولان الغالب ان الحضور يجر اليه ولان فيه تكثير سواد للمسلمين فعلم انه لو هرب أسير من كفار فحضر بنية خلاص نفسه دون القتال لم يستحق الا ان قاتل لكن ان كان من غير هذا الجيش والا استحق على الاوجه ولو انهزم حاضر

لا غير اه رشيدي (قول المتن الحاصل عنده) تنبيه لا يختص ذلك بالحاصل عنده كما يفهمه كلامه بل يجوز أن يعطى مما يتجدد في بيت المال اه مغني (قوله عند الحاجة) ككثرة العدو وقلة المسلمين واقتضاء الحال بعث السرايا وحفظ المكاس اه مغني (قول المتن لم يفعل الخ) ولو متعددا اه مغني (قوله ولو غير معين) كمن فعل كذا فله كذا اه مغني (قوله قسم آخر الخ) وهذا يسمى انعاما وجزاء على فعل ماض شكرا والاول جعالة اه مغني (قوله أو من هذه الغنيمة) عطف على قوله عنده أي أو من سهم المصالح الذي هو من هذه الغنيمة اه ع ش (قول المتن في قدره) وتجوز الزيادة على الثلث والنقص عن الربع بحسب الاجتهاد اه مغني (قوله أي الباقي منها الخ) الاولى بل الصواب حذفه لان الكلام هنا والذي قبله انما هو في الباقي بعد ما ذكر كما تقدم التصريح به مع أنه يوهم ان السلب والمؤن من الاخماس الاربعة وهو خلاف ما مر من اخراجهما من رأس المال ثم تخميس الباقي اه رشيدي (قوله وفعله صلى الله عليه وسلم) الواو فيه بمعنى مع اذ الآية لا دلالة فيها بمجردها وانما بينها فعله صلى الله عليه وسلم اه رشيدي (قوله والمرجف) عطف تفسير وقوله لا نية لهما مراعاة للفظ اذ العطف تفسيري كما هو الظاهر اه ع ش (قوله فلا يردان) أي على منطوق المتن (قوله خلافا لبعضهم) أقر ذلك البعض المغني (قوله أو قاتل) الى قوله أما المبعوثة في المغني الا قوله ولا يرد الى فان عاد (قوله لقول ابي بكر الخ) تعليل للمتن (قوله ولان الغالب ان الحضور يجره الخ) ولا يتأخر عنه في الغالب الا لعدم الحاجة اليه اه مغني (قوله فعلم الخ) أي من اشتراط أحد الامرين القتال أو نيته (قوله لكن ان كان الخ) عبارة النهاية لكن محله فيمن لم يكن من ذلك الجيش والا استحق فيما يظهر اه (قوله والا استحق الخ) ظاهره وان لم يكن حضوره في الاصل بنية القتال ولم يقاتل اه سم (قوله على الاوجه) المتبادر ان معناه على الاوجه من الخلاف فيكون الحاصل ان الذي من غير هذا الجيش لا يستحق الا ان قاتل من غير خلاف وان الذي منه يستحق وان لم يقاتل على خلاف وهذا غير مطابق لما في الروض وشرحه أي والمغني مما حاصله أنه يسهم له وان لم يقاتل كان من هذا الجيش أو جيش آخر قطعا في الاول وعلى الاصح في الثاني ويمكن التكلف بحمل قوله والا على معنى وان لم يقاتل أي الذي من غير هذا

و(قوله الالزمه فعله) أي كما قال الرافعي انه الاشبه بعد نقله التخيير عن الغزالي (قوله ويجتهد الامام في قدره الخ) قال الشارح في شرح الارشاد وقضية كلامه ان من استحق السهم يستحق السلب مع تمام سهمه وهو ما نقله الماوردي عن ظاهر النص خلافا لمن نقل عن الماوردي ما يخالف ذلك اه (قوله ممن يسهم له الخ) في الروض ويعطى غائبا حضر للقتال قبل انقضائه مما سيحاز وان لم يقاتل قال في شرحه ان كان ممن يسهم له (قوله أو قاتل وان حضر بنية أخرى) أي كما يفهم من قوله الآتي والاصح ان الاجير الخ (قوله لكن ان كان من غير هذا الجيش والا استحق على الاوجه) لا يخفى ان المتبادر منه ان معنى قوله والا استحق على الاوجه من الخلاف فيكون الحاصل أن الذي من غير هذا الجيش لا يستحق الا ان قاتل من غير خلاف وان الذي فيه يستحق وان لم يقاتل على خلاف وهذا غير مطابق لقول الروض وشرحه وان أفلت أسير من يد الكفار أو أسلم كافر أسهم له ان حضر الصف وان لم يقاتل وانما يسهم لكل منهما مما حيز بعد حضوره فان كان هذا الاسير من جيش آخر أسهم له ان قاتل لانه قد بان بقتاله قصده للجهاد وان خلاصه لم يتمحض غرضا له والا فقولان أحدهما وصححه في الشرح الصغير يسهم لشهوده الوقعة وثانيهما الا لعدم قصده الجهاد اه وحاصله كما ترى انه يسهم له وان لم يقاتل كان في هذا الجيش أو جيش آخر قطعا في الاول وعلى الاصح في الثاني ويمكن التكلف بحمل قوله والا على معنى وان لم يقاتل أي الذي من غير الجيش لكن قضية الصنيع حينئذ عدم استحقاق الذي من هذا الجيش اذا لم يقاتل وهو ممنوع نقلا ومعنى (قوله والا استحق على الاوجه) ظاهره وان لم

غير متحرف ولا متحيز لقريبة لم يستحق شيأ مما غنم فى غيبته ولا يرد خلافا لمن زعمه لان انهزامه أبطل نية القتال فان عاد أو حضر شخص الوقعة فى الاثناء لم يستحق الا مما غنم بعد حضوره و يصدق متحرف لقتال ومتحيز لفئة قريبة بيمينه ان عاد قبل انقضاء الحرب فيشارك فى الجميع والسرايا المبعوثة من دار الحرب لكون الباعث بها شركاء فيما غنمه كل والجيش وان اختلفت الجهة وفحش البعد بينهم أما المبعوثة من دارنا فلا يشاركون الا ان تعاونوا واتحد أميرهم والجهة اذ لا يكونون كجيش واحد الا فيما ذكر ويلحق بكل جاسوسها وحارسها وكمينها ولا يرد واحد من هؤلاء على كلامه خلافا لمن زعمه أيضا لانهم فى حكم الحاضرين (ولا شئ لمن حضر بعد انقضاء القتال) لما مر (وفيما) لو حضر (قبل حيازة المال) جميعه و بعد انقضاء الوقعة (وجه) انه يعطى لانه لحق قبل تمام الاستيلاء والاصح المنع لانه لم يشهد شيأ من الوقعة (ولو مات بعضهم بعد انقضائه والحيازة فحقه) أى حق تملكه لما سيذكر أن الغنيمة لا تملك الا بالقسمة أو اختيار التملك (لوارثه) كسائر الحقوق (وكذا) لو مات بعضهم (بعد الانقضاء) للقتال (وقبل الحيازة فى الاصح) لوجود المقتضى للتملك وهو انقضاء القتال (ولو مات فى) أثناء (القتال) قبل حيازة شئ (فالمذهب انه لا شئ له) فلا حق لوارثه فى شئ أو بعد حيازة شئ فله حصته منه وفارق استحقاقه لسهم فرسه الذى مات أو خرج عن ملكه فى الاثناء ولو قبل الحيازة بانه أصل والفرس تابع فجاز بقاء سهمه للمتبوع ومرضه و جرحه فى الاثناء لا يمنع استحقاقه وان لم يرج برؤه والجنون والاغماء كالموت (والاظهر ان الاجير) اجارة عين (لسياسة الدواب وحفظ الامتعة والتاجر والمحترف) كالخياط (يسهم لهم اذا قاتلوا) لانهم أولى ممن حضر بنية القتال ولم يقاتل أما أجير الذمة فيستحق جزما ان قاتل أو نوى القتال كالحر ونوى القتال وأجير الجهاد المسلم لا سهم له ولا رضخ ولا أجرة لبطلان الاجارة له مع اعراضه عن القتال بالاجارة المنافية له و بهذا يفرق بينه و بين نحو التجارة لانها لا تنافيه ومن ثم أثرت نية القتال معها كما تقرر (وللراجل سهم وللفارس)

الجيش لكن قضية الصنيع حينئذ عدم استحقاق الذى من هذا الجيش اذا لم يقاتل وهو ممنوع نقلا ومعنى اه سم (قوله غير متحرف) أى لقتال (قوله ولا متحيز لقريبة) وأما المتحيز الى فئة قريبة فانه يعطى لبقائه فى الحرب بمعنى اه مغنى (قوله بيمينه) وان نكل لم يستحق الا من المحوز بعد عوده اه مغنى (قوله والسرايا) مبتدأ خبره شركاء اه سم (قوله لكون الباعث الخ) علة مقدمة لقوله شركاء وقوله بها أى دار الحرب خبر كون (قوله والجيش) عطف على كل وقوله وان اختلفت الخ غاية (قوله على كلامه) أى عكسه (قوله لمن زعمه) أقره المغنى (قوله لانهم الخ) علة لعدم الورود (قول المتن ولا شئ) الى قوله وللراجل فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله والاغماء (قوله لما مر) أى من قول أبى بكر وعمر الخ (قوله أى حق تملكه) أى لا نفس الملك فلا يورث المال عنه بمجرد ذلك بل الامر مفوض لرأى الوارث ان شاء تملك وان شاء أعرض اه ع ش (قوله لما سيذكر الخ) تعليل للتفسير (قوله الا بالقسمة أو اختيار التملك) أى على القولين فى ذلك اه رشيدى (قوله حصته منه) أى من المحوز اه ع ش (قوله بقاء سهمه) أى الفرس وقوله للمتبوع متعلق للبقاء (قوله ومرضه) أى المقاتل اه ع ش (قوله والجنون الخ) فلو جن بعد انقضاء القتال ولو قبل الحيازة استحق سهمه من الجميع أو فى أثنائه وقبل حيازة شئ فلا شئ له أو بعد حيازة شئ استحق مما حيز قبل جنونه لا بعده فلا يستحق منه شيأ هذا مقتضى تشبيهه بالموت وهو واضح الا فى الثالثة بالنسبة لما حيز بعد جنونه فان عدم استحقاقه منه مطلقا باطل قطعا فيما يظهر وانما يتردد النظر فى أنه هل يرضخ له أو يسهم أخذا مما يأتى فى ذى رضخ زال نقصه فى أثناء القتال فانه يسهم له مما حيز قبل زوال نقصه فليتأمل اه سيد عمر (قوله والاغماء كالموت) خلافا للمغنى عبارته وفى المغمى عليه وجهان أوجههما أنه يسهم له لانه نوع من المرض اه عبارة سم قوله والاغماء كالموت أى الا فى قوله فحقه لوارثه كما هو معلوم اه وعبارة ع ش قوله والاغماء الخ و ينبغى ان محله اذا لم ينشأ الاغماء من القتال والا فهو من المرض اه (قوله اجارة عين) أى ان قيدت بمدة أخذا مما يأتى اه رشيدى عبارة المغنى والاظهر ان الاجير الذى وردت الاجارة على عينه مدة معينة لا لجهاد بل لسياسة الخ أما من وردت الاجارة على ذمته أو بغير مدة فيعطى وان لم يقاتل اه (قوله أما أجير الذمة) أى أو بغير مدة اه نهاية (قوله أو نوى القتال) لم يذكر هذا فى أجير العين اه سم لكنه سيذكر ما يدل على أنه لا فرق (قوله لا سهم له الخ) هل له السلب الظاهر لا اه سم وقال ع ش ما نصه قال سم على حج هل له السلب أم لا فيه نظر اه سم أقول والاقرب الاول أخذا من عموم حديث من قتل قتيلا فله سلبه اه وتقدم عن المغنى فى مبحث السلب ما يفيد أنه لا سلب له وفاقا لما استظهره سم راجعه (قوله لبطلان الاجارة الخ) لانه بحضور الصف تعين عليه نهاية ومغنى (قوله معها) أى التجارة اه ع ش (قوله كما تقرر) كأنه اشارة الى قوله فى أجير الذمة أو نوى القتال وهذا يدل على ان من حضر بنية التجارة ونية القتال يستحق وان لم يقاتل وأظهر من هذا دلالة على ذلك قوله الآتى والتاجر والمحترف اذا

يكن حضوره فى الاصل بنية القتال ولم يقاتل (قوله والسرايا) مبتدأ خبره شركاء (قوله والاغماء كالموت) أى الا فى قوله فحقه لوارثه كما هو معلوم (قوله أو نوى القتال) لم يذكر هذا فى أجير العين (قوله لا سهم له الخ) هل له السلب الظاهر لا (قوله كما تقرر) كأنه اشارة الى قوله فى أجير الذمة أو نوى القتال وهذا يدل على أن من حضر بنية التجارة ونية القتال يستحق وان لم يقاتل وأظهر من هذا دلالة على ذلك قوله الآتى

وان غصب الفرس لكن من غير حاضر والافلذيه كما لو ضاع فرسه فى الحرب فوجده آخر فقاتل عليه فيسهم لمالكه (ثلاثة) واحد له واثنان لفرسه للاتباع رواه الشيخان وان لم يقاتل عليه بان كان معه أو بقربه متهيئا لذلك ولكنه قاتل راجلا أو فى سفينة بقرب الساحل واحتمل أن يخرج ويركب لانه قد يحتاج اليها ولو حضرا بفرس مشترك أعطيا سهمه شركة بينهما فان ركباها وكان فيها قوة الكر والفر بهما أعطيا أربعة أسهم سهمان لهما وسهمان للفرس والافسهمان لهما فقط نعم ينبغى أن لها الرضخ كالاغناء فيه ولو غزا نحو صبيان وعبيد ونساء قسم بينهم ماعدا الخمس بحسب مايقتضيه الرأى من تساو وتفضيل مالم يحضر معهم كامل والافلهم الرضخ وله الباقى وقضية ماتقرر ان الذميين لو حضر وامع مسلم كان لهم بعد الخمس الرضخ والباقى للمسلم وبه يصرح قول الروضة وأما اذا كان مع أهل الرضخ واحد من أهل الكمال فتعبيره باهل الرضخ هنا يفيد ان ذكره قبله العبيد والنساء والصبيان للتمثيل لا للتقييد وبهذا تبين أن الاصح من وجهين فى النهاية لم يرجح ابن الرفعة وغيره منهما شيأ فيما غنمه مسلم وذمى كاملان انه يخمس الكل ثم للذمى الرضخ لاغير ويوجه بان كونه تابعا للمسلم أولى من كونه مساويا له (ولا يعطى) من معه أكثر من فرس (الا لفرس واحد) للاتباع (عربيا كان أو غيره) كبرذون وهو ما أبواه أعجميان وهجين وهو ما أبوه عربى فقط ويطلق أيضا على اللئيم وعربى أمه أمة ومقرف وهو عكسه ويطلق على غير الفرس أيضا فى القاموس المقرف كمحسن ما يدانى الهجنة أى أمه عربية لا أبوه لان الاقراف من قبل الفحل والهجنة من قبل الام وذلك لصلاح الكل للكر والفر وتفاوتهما فيه كتفاوت الرجالة (لا لبعير وغيره) كفيل وبغل اذ لا تصلح صلاحية الخيل نعم يرضخ لها ولا يبلغ بها سهم فرس ويفاوت بينها وأعلاها الفيل فالبعير قيل الا الهجين فيقدم على الفيل وفيه نظر فالبغل فالحمار على الاوجه (ولا يعطى لفرس) لانفع فيه كصغير وهو مالم يبلغ سنتو (أعجف)

لم يقاتلا ولانويا القتال اه سم أقول بل اشارة الى قوله كتاجر نوى القتال (قوله وان غصب الخ) الى قوله وقضية ماتقرر فى النهاية وكذا فى المغنى الاقوله نعم الى ولو غزى (قوله لكن من غير حاضر الخ) عبارة المغنى ولو استعار فرسا أو استأجره أو غصبه ولم يحضر المالك الوقعة أو حضر وله فرس غيره أسهم له لا للمالك لانه الذى أحضره وشهد به الوقعة أما اذا كان المالك حاضرا ولا فرس معه وعلم بفرسه أو ضاع فرسه الذى يريد القتال عليه فانه يستحق سهمه وان كان معه فرس فلا يستحق سهم المغصوب ولا الضائع لما سيأتى أنه لا يعطى الا لفرس واحد اه (قوله فلذيه) أى لمالك الفرس اه ع ش (قوله فلذيه) مانصه ظاهره وان لم يتمكن من أخذه من الغاصب اه سم (قوله متهيئا لذلك) خرج بذلك ماصحبه للحمل عليه فلا شئ له بسببه لانه ليس معدا للقتال وان احتيج اليه فى حمل الاثقال اه ع ش (قوله أو فى سفينة) أو فى حصن اه مغنى (قوله ان لها) أى للفرس الرضخ ويقسم بينهما اه ع ش (قوله كالاغناء الخ) أى كفرس لاغناء الخ (قوله نحو صبيان الخ) من النحو المجانين اه ع ش (قوله قسم بينهم الخ) ويتبعهم صغار السبى فى الاسلام اه مغنى (قوله وقضية ماتقرر) أى قوله والافلهم الرضخ الخ (قوله قول الروضة الخ) أى والمغنى (قوله فتعبيره) أى الروضة (قوله للتمثيل الخ) أى فلهم ذميون معهم مسلم (قوله فى النهاية) وقوله لم يرجح الخ وقوله فيما غنمه الخ كل منها نعت لوجهين (قوله انه يخمس الخ) خبر ان الاصح الخ (قوله كبرذون) الى قوله وأعلاها فى النهاية والمغنى الاقوله ففى القاموس الى وذلك (قوله ويطلق) أى الهجين (قوله وعربى) عطف على اللئيم وقوله ومقرف كقوله وهجين عطف على برذون (قوله أيضا) أى كالهجين (قوله أى أمه الخ) من كلام القاموس وتفسير لما يدانى الخ (قوله وتفاوتهما فيه كتفاوت الخ) مبتدأ وخبر (قول المتن لا لبعير الخ) والحيوان المتولد بين ما يرضخ وما يسهم له حكم ما يرضخ له نهاية ومغنى اه (قول المتن وغيره) ومن الغير ما لو ركب طائرا وقاتل عليه وبقى ما لو حمل آدمى آدميا وقاتل عليه هل يسهم لهما بان يعطى كل سهم راجل أو للمقاتل ويرضخ للحامل فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله اذ لا يصلح) أى غير الخيل (قوله لها) أى البعير وغيره والتأنيث باعتبار معنى الغير (قوله بها) أى برضخها على حذف المضاف (قوله قيل الا الهجين الخ) اعتمده الشهاب الرملى والنهاية والمغنى (قوله فيقدم) أى الهجين منه (قوله البعير لانفع فيه الخ) قد يغنى عنه قول المصنف الآتى وما لا غناء فيه (قوله لانفع فيه) الى قول المتن فالهم الرضخ فى النهاية (قول المتن أعجف) ولو أحضر أعجف فصح فان كان حال حضور الوقعة صحيحا أسهم له والافلا كما بحثه بعض المتأخرين نهاية ومغنى وينبغى أو فى أثنائها وقد يشمله قوله حال حضور الوقعة اه سم (قوله أى مهزول) الى قول المتن فلهم الرضخ

والتاجر والمحترف اذا لم يقاتلا ولانويا القتال اه (قوله والافلذيه) ظاهره وان لم يتمكن من أخذه من الغاصب (قوله نعم ينبغى الخ) اعتمده م ر (قوله ولو غزا نحو صبيان الخ) ومن كمل منهم فى الحرب أسهم له فيما يظهر شرح م ر (قوله وعربى) عطف على مقرف وهجين قبله عطف على برذون (قوله وأعلاها الفيل فالبعير قيل الا الهجين الخ) عبارة شرح الروض والظاهر أنه يفضل البعير على البغل بل نقل عن الحسن البصرى أنه يسهم له لقوله تعالى فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ثم رأيت فى التعليق على الحاوى والانوار تفضيل البغل على البعير ولم أره فى غيرهما وفيه نظر اه وجمع شيخنا الشهاب م ر بحمل الاول على نحو الهجين والثانى على غيره شرح م ر (قوله فى المتن أعجف) ولو أحضره أعجف فصح فان كان حال حضور الوقعة صحيحا أسهم له والافلا كما بحثه بعض المتأخرين شرح م ر وقوله حال حضور

أى مهزول وألحق به الاذرعى الحرون الجموح (وما الاغناء) بفتح المعجمة والمد أى نفع (فيه) لنحو كبر وهرم لعدم فائدته (وفى قول يعطى ان لم يعلم نهى الامير عن احضاره) كالشيخ الهم وفرق الاول بان هذا ينتفع برأيه ودعائه والكلام فى السهم أما الرضخ فيعطى له أى مالم يعلم النهى عن احضاره فيما يظهر اذ لا يدخل الامير دار الحرب الا فرسا كاملا ولا يؤثر طرو عجفه ومرضه وجرحه أثناء القتال كما علم بالاولى مما مر فى موته (والعبد والصبى) والمجنون ولو غير مميزين (والمرأة) ومثلها الخنثى مالم تبن ذكورته والاعمى والزمن وفاقد الاطراف والتاجر والمحترف اذا لم يقاتلا ولا نويا القتال وقد يشكل الزمن بالشيخ الهم الا ان يفرق بان من شأن الزمن نقص رأيه بخلاف الهم الكامل العقل (والذمى) وألحق به معاهد ومستامن وحربى بشرطهم الآتى (اذا حضروا) ولو بغير اذن سيد وزوج وولى (فلهم) ان كان فيهم نفع ولم يكن للمسلم منهم سلب (الرضخ) وجوبا للاتباع فى ذلك وما للقن لسيده وترددوا فى المبعض ورجح الاذرعى وغيره أنه كالقن والدميرى وغيره أنه ان كانت مهاياة وحضر فى نوبته أسهم له والا رضخ لان الغنيمة من باب الاكتساب والزركشى انه ان كانت صرف له فى نوبته والا قسم له بقدر حريته وأرضخ لسيده بقدر رقه والذى يتجه فيه أنه كالقن لنقصه فيكون الرضخ بينه وبين سيده مالم تكن مهاياة ويحضر فى نوبته فيكون الرضخ له وكون الغنيمة اكتسابا لا يقتضى الحاقه بالاحرار فى أنه يسهم له لان السهم انما يكون للكاملين وهو ليس كذلك (وهو دون سهم رضخا يجتهد الامام فى قدره) لانه لم يرد فيه تحديد فيفاوت بين مستحقيه بحسب تفاوت نفعهم ولا يبلغ برضخ راجل أو فارس سهم راجل ويظهر فى رضخ الفرس انه لا يبلغ به سهمى الفرس الكامل وان بلغ سهم الفارس اعتبارا لكل بجنسه (ومحله الاخماس الاربعة فى الاظهر) لانه سهم من الغنيمة بسبب استحقاقه بحضور الوقعة (قلت انما يرضخ لذمى)

فى المغنى الا قوله ولا نويا القتال (قوله أى مهزول) أى هزالا يمنع النفع كما هو ظاهر والا فقد يكون المهزول أنفع من كثير من السمان كما لا يخفى اه سم (قوله وألحق به الاذرعى الحرون الخ) ولو كان شديدا قويا لانه لا يكر ولا يفر عند الحاجة بل قد يهلك راكبه اه نهاية زاد المغنى وهو حسن اه (قوله فيعطى له) ظاهره ولو هرما لا نفع فيه بوجه من الوجوه وقد يوجه بان فيه تكثيرا للسواد وقد يشكل عليه ما يأتى فى نحو العبد والصبى انه انما يرضخ له حيث كان فيه نفع اه سيد عمر (قوله اذ لا يدخل الخ) يتأمل تطبيقه على مدلوله اه سيد عمر أقول لعله مبنى على ارجاعه لقول الشارح أى مالم يعلم الخ وأما اذا رجع الى قول المتن ولا يعطى لفرس الخ كما هو صريح صنيع المغنى فتطبيقه ظاهر عبارة ع ش قوله اذ لا يدخل الخ أى لا يليق بالامير ان يدخل الخ لا انه يأثم بذلك اه (قوله مما مر الخ) أى فى شرح فالمذهب أنه لا شئ له (قول المتن والذمى) أى والذمية اه مغنى (قوله بشرطهم الآتى) عبارة النهاية والمغنى ان جازت الاستعانة بهم وأذن الامام لهم اه (قوله ولم يكن للمسلم الخ) خلافا للشهاب الرملى والنهاية والمغنى حيث اعتمدوا أن المسلم يستحق الرضخ وان استحق السلب خلافا لابن الرفعة لاختلاف السبب (قوله وجوبا) الى قوله ثم رأيت فى النهاية والمغنى الا قوله ويظهر الى المتن والذى يتجه فيه الخ والاوجه كما قال شيخى الاول اه مغنى أى قول الاذرعى انه كالقن (قوله فيكون الرضخ بينه الخ) هذا الصنيع يقتضى أنه لو كانت مهاياة وحضر فى نوبة سيده قسم بينهما وهو بعيد خارج عن قياس النظائر فليراجع وليحرر اه سيد عمر عبارة سم قوله فيكون الرضخ له هلا قال أو فى نوبة سيده فلسيده اه (قوله بحسب تفاوت نفعهم) فيرجح المقاتل ومن قتاله أكثر على غيره والفارس على الراجل والمرأة التى تداوى الجرحى أو تسقى العطاش على التى تحفظ الرحال بخلاف سهم الغنيمة فانه يسوى فيه المقاتل وغيره لانه منصوص عليه والرضخ بالاجتهاد مغنى ونهاية (قوله ولا يبلغ برضخ الخ) عبارة النهاية والمغنى لكن لا يبلغ به سهم راجل ولو كان الرضخ لفارس كما جرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد اه وفى سم بعد ذكر مثل ذلك عن الروض وشرحه ما نصه ولا يخفى أن هذا الخلاف فى الفارس باعتبار ما يستحقه له ولفرسه فيكون الاصح أنه لا بد أن ينقص مجموع ما له مع فرسه عن سهم راجل لا فى الفارس وحده أى فيما له مع قطع النظر عن فرسه وعلى هذا فقول الشارح ويظهر فى رضخ الفرس الخ المقتضى أن للفارس

الوقعة ينبغى أو فى اثنائها وقد يشمله حال حضور الوقعة (قوله أى مهزول) أى هزالا يمنع النفع كما هو ظاهر والا فقد يكون المهزول أنفع من كثير من السمان كما لا يخفى ولو كان الفرس أعمى فيحتمل ان يقال ان كان له نفع بان أمكن المقاتلة عليه لاستواء الارض وعدم ما يمنع من كر وفر فيها أعطى له والا فلا (قوله مالم تبن ذكورته) عبارة التجريد للمزجد لو بانت رجولية الخنثى قال البندنيجى صرف له سهم من حين بان اه وفى تقييده بمن حين نظر فليتأمل (قوله من شأن الزمن نقص رأيه) لا يخفى ما فى هذه الدعوى وكان يمكن الفرق بان المراد زمن ليس شيخا له رأى (قوله ولم يكن الخ) تبع فيه ابن الرفعة ومن تبعه لكن الذى اعتمده شيخنا الشهاب م ر انه لا فرق خلافا لابن الرفعة (قوله ورجح الاذرعى الخ) اعتمده شيخنا الشهاب م ر أيضا (قوله فيكون الرضخ له) هلا قال أو فى نوبة سيده فللسيد (قوله فى المتن وهو دون سهم) أى سهم راجل قال فى الروض ولا يبلغ به سهم راجل ولو لفارس اه قال فى شرحه وقضية قول الاصل وان كان فارسا وجهان بناء على أنه هل يجوز ان يبلغ تعزير الحر حد العبد انه يبلغ به أى برضخ الفارس سهم راجل لكنه عقبه بقوله وبالمنع قطع الماوردى وقال الاذرعى ظاهر كلام الجمهور المنع وهو الاصح فالتصريح

ومن ألحق به (حضر بلا أجرة) ولو بجعالة والا فلا شئ له غيرها جزما وان زادت على سهم راجل وجازت الاستعانة به (وباذن الامام) أو الامير (على الصحيح) والا فلا شئ له بل يعزره ان رأى ذلك لتعديه (والله أعلم) وباختياره والا فان أكرهه الامام أو الامير على الحضور فله أجرة مثله ولو زال نقص ذى الرضخ بنحو اسلام وعتق وبلوغ اثناء القتال أسهم لهم ولو بما حيز قبل زوال نقصه فيما يظهر أو بعده فلا ولو قبل الحيازة فيما يظهر ثم رأيت كلام الروضة مصرحا بذلك

(كتاب قسم الصدقات) أى الزكوات لمستحقيها وجمعها باختلاف أنواعها سميت بذلك لاشعارها بصدق باذلها ولشمولها النفل وضعا ذكره فى فصل آخر الباب ورتبهم على ما يأتى مخالفا لمن ابتدأ بالعامل لتقدمه فى القسم لكونه يأخذه عوضا تأسيا بالآية المشار فيها بلام الملك فى الاربعة الاول الى اطلاق ملكهم وتصرفهم وبفى الظرفية فى الاربعة الاخيرة الى تقييده بالصرف فيما أعطوا لاجله والا استرد على ما يأتى وبواو الجمع ليفيد اشتراكهم على السواء فلا يجوز حرمان بعضهم ولا اعطاؤه أقل من الثمن على ما يأتى أيضا وأما قول المخالف القصد مجرد بيان المصرف فيجوز دفع المالك زكاته لصنف بل لواحد منه كفقير فهو مخالف لقاعدة اللغة فيحتاج لدليل اذ لا عرف للشارع فيه يجب حمله على اللغة ومما يصرح بما قلناه الاتفاق فى نحو الوصية أو الوقف أو النذر أو الاقرار لزيد وعمرو وبكر بشئ على انه يصرف اليهم على السواء وذكر أكثر الاصحاب كالمختصر هذا هنا لانه كسابقيه يجمعه الامام ويفرقه وأقلهم كالام آخر الزكاة لتعلقه بها ومن ثم كان أنسب وجرى عليه فى الروضة (الفقير من لا مال له) قيل هذا مغلت فانه لم يذكر ما يربطه اهـ وليس فى محله لبنائه زعم التغلت على زعم أنه لم يذكر رابطا فان أراد الرابط النحوى فليس هنا ما يحتاج اليه فيه أو المعنوى فهو مذكور بل متكرر فى كلامه الآتى وبفرض أنه لم يذكر ما يأتى من ان هؤلاء الاصناف الثمانية هم المستحقون لهذه الصدقات لم يكن مغلتا لان دلالة السياق محكمة وهى قاضية عند من له أدنى ذوق بان المراد قسمتها لمستحقيها وأنهم المبينون فى كلامه (ولا كسب) حلال لائق به (يقع) جميعهما أو مجموعهما (موقعا من حاجته) من مطعم وملبس ومسكن وسائر ما لا بد منه لنفسه وممونه الذى تلزمه مؤنته لا غيره وان اقتضت العادة انفاقه خلافا لبعضهم وكانه توهمه من كلام السبكى الآتى ورده

رضخا لنفسه دون سهم الراجل ورضخا لفرسه دون سهمى الفرس فيه نظر أى نظر فليتأمل اهـ سم (قوله ومن ألحق به) ومنه الحربى اهـ سم (قوله ولو بجعالة) الظاهر أن مراده ولو كانت الاجرة بجعالة اهـ سم (قوله والا فلا شئ له) ويجوز أن يبلغ بالاجرة سهم راجل نهاية ومغنى (قوله وان زادت على سهم راجل) لا يخفى ما فى هذه الغاية (قوله وجازت الخ) عطف على قوله زادت الخ (قول المتن وباذن الامام) ولأنه لا اذن الآحاد ولو غزت طائفة ولا أمير فيهم من جهة الامام فحكموا فى القسمة واحدا أهلا صحت والا فلا نهاية ومغنى (قوله وباختياره) كقول المتن وباذن الامام عطف على قوله بلا اجرة (قوله فان أكرهها الخ) أى ولا يصدق فى دعوى ذلك الا ببينة اهـ ع ش (قوله ولو زال الخ) وينبغى أن مثل ذلك ما لو كان راجلا فى الابتداء ثم صار فارسا فى الاثناء ولو قبل الانقضاء بيسير فيعطى سهم فارس اهـ ع ش (قوله بنحو اسلام الخ) كافاقة مجنون ووضوح ذكورة مغنى

(كتاب قسم الصدقات)

(قوله أى الزكوات) الى قول المتن الفقير فى المغنى الا قوله مخالفا الى تأسيا وقوله وبواو الجمع الى وذكر والى قول المتن ولا يمنع فى النهاية الا قوله وبواو الجمع الى وذكر (قوله ولشمولها) متعلق بقوله الآتى ذكره (قوله وضعا) أى لا ارادة لما مر آنفا من تفسيرها بالزكوات (قوله ورتبهم الخ) عطف على قوله وجمعها الخ (قوله لتقدمه) علة للابتداء وقوله لكونه علة للتقدم وقوله تأسيا علة لرتبهم اهـ سم (قوله وبفى الظرفية الخ) كقوله الآتى وبواو الجمع الخ عطف على قوله بلام الملك الخ (قوله وبواو الجمع) أى العاطفة اهـ سم (قوله ليفيد اشتراكهم) الانسب الاخصر الى اشتراكهم (قوله هذا) أى كتاب قسم الصدقات (قوله كسابقيه) أى الفئ والغنيمة (قوله وأقلهم) عطف على أكثر الخ اهـ سم (قوله قيل هذا الخ) وافقه المغنى عبارته ولو ذكر المصنف الآية ثم ذكر ما اقتضت الآية استحقاقهم لارتبط كلامه بعضه ببعض كما فعل فى المحرر اهـ (قوله ما يحتاج اليه فيه) أى كان يقال كتاب قسم الصدقات وهى الزكوات ويجب قسمها على الفقراء الخ ما فى الآية ثم يقول فالفقير من لا مال الخ اهـ ع ش (قوله ما يأتى الخ) عبارة النهاية فما يأتى من الخ يخرجه عن كونه مغلتا اذ دلالة السياق الخ اهـ (قول المتن يقع موقعا الخ) ولا فرق بين ان يملك نصابا من المال

بالترجيح من زيادة المصنف اهـ ولا يخفى ان هذا الخلاف فى الفارس باعتبار ما يستحقه له ولفرسه فيكون الاصح انه لا بد ان ينقص مجموع ماله مع فرسه عن سهم راجل لا فى الفارس وحده أى فيما له مع قطع النظر عن فرسه والا فلا معنى للمبالغة فى عبارة الروض ولا لتخصيص أصله الخلاف فى الفارس فتامله وعلى هذا فقول الشارح ويظهر فى رضخ الفرس الخ المقتضى ان للفارس رضخا لنفسه دون سهم الراجل ورضخا لفرسه دون سهمى الفرس فيه نظر فليتأمل (قوله ومن ألحق به) ومنه الحربى (قوله ولو بجعالة) الظاهر ان مراده ولو كانت الاجرة بجعالة

(كتاب قسم الصدقات)

(قوله لتقدمه) علة لابتدأ وقوله لكونه علة للتقدم وقوله تأسيا علة لرتبهم (قوله وبواو الجمع) أى العاطفة (قوله وأقلهم) عطف على أكثر (قوله لان دلالة السياق الخ) فقد أفاد القصة مع الاختصار (قوله فى المتن يقع) ظاهر اللفظ انه وصف لكل بانفراده فيكون المنفى وقوع كل بانفراده وذلك صادق

على ما يليق به وبهم من غير اسراف ولا تقتير كمن يحتاج عشرة ولا يجد الا درهمين وقال الخمسة إلى الاثلاثة والقاضي الاأربعة واعترض بانه يقع موقعا وقضية الحدان المكسوب غير فقير وان لم يكتسب وهو كذلك هنا وفي الحج في بعض صوره كما مر وفيمن تلزمه نفقة فرعه بخلافه في الاصل المنفق عليه لحرمته كما يأتي ان وجدمن

يستعمله وقدر عليه أي بان لم يكن عليه فيه مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر وحل له تعاطيه ولاق به كما يأتي والا أعطي وأن ذا المال الذي عليه قدره أو أقل بقدر لا يخرجه عن الفقر ولو حالا على المعتمد غير فقير أيضا فلا يعطى من سهم الفقراء حتى يصرف ما معه في الدين ونزاع الرافعي فيه الناشئ عن تناقض حكي عنه هنا وفي العتق بانه ينبغي ان لا يعتبر كما منع وجوب نفقة القريب وزكاة الفطر مردود بان في منعه للفطرة تناقضا أي وعلى المنع ثم يفرق بان تلك مواساة في مقابلة طهرة البدن وهو ليس من أهلها لتعلق الدين بذمته وما هنا ملحظه الاحتياج وهو قبل صرف ما بيده غير محتاج وبان نفقة القريب تجب مع الدين كما ذكروه في الفلس فوجوب الزكاة فيه ونفقة القريب معه يقتضيان الغنى ثم هذا الحد لفقير الزكاة لا فقير العرايا والعاقلة ونفقة الممون وغيرهم مما هو معلوم في محاله ومن له عقار ينقص دخله عن كفايته فقير أو مسكين بناء على ما يأتي انه يعطى كفاية العمر الغالب نعم ان كان نفيسا ولو باعه حصل به ما يكفيه دخله لزمه بيعه على الاوجه (ولا يمنع الفقر) والمسكنة كما يأتي

أولا فقد لا يقع النصاب موقعا من كفايته اهـ مغني (قوله جميعهما) الى قوله ونزاع الرافعي في المغني الى قوله وفي الحج الى ان وجد (قوله أو مجموعهما) أي الجملة اهـ ع ش (قوله على ما يليق الخ) راجع الى قوله من مطعم الخ (قوله من غير اسراف) المراد به هنا ان يتجاوز الحد به في الصرف على ما يليق بحاله وان كان في المطاعم والملابس النفيسة وليس المراد به ما يكون سببا للحجر على السفيه اهـ ع ش (قوله واعترض الخ) أي قول القاضي اهـ كردي عبارة النهاية والمغني والقاضي الاأربعة وهو الاوجه وان اعترض (قوله وفيمن تلزمه الخ) معطوف على ما عطف عليه قوله وفي الحج أي فلا يلزمه نفقة فرعه المكسوب وان لم يكتسب وقوله بخلافه في الاصل أي فيلزم فرعه انفاقه وان كان هو مكتسبا ولم يكتسب سم وع ش ورشيدي (قوله ان وجد الخ) راجع الى قوله وهو كذلك الخ (قوله وان ذا المال الخ) عطف على قوله ان المكسوب الخ (قوله قدره) أي دين قدر المال زاد المغني أو أكثر منه اهـ (قوله أو أقل الخ) هذا معلوم مما قبله بالاولى (قوله لا يخرجه الخ) لعل التقييد به لكونه محل التوهم والضمير المستتر راجع الى الزائد على القدر الاقل لا الى القدر الاقل فتدبر (قوله غير فقير أيضا) أي هنا وكذا في نفقة القريب وزكاة الفطر على المعتمد فيهما كما يأتي اهـ ع ش (قوله ينبغي الخ) ضعيف اهـ ع ش (قوله ان لا يعتبر) أي المال المذكور وقوله كما منع أي الدين (قوله بان في منعه الخ) عبارة النهاية بان المعتمد عدم منعه للفطرة وعلى المنع الخ (قوله فوجوب الزكاة) أي زكاة الفطر (قوله بناء على ما يأتي الخ) انظر مفهومه اهـ سم (قوله لزمه بيعه الخ) شمل ما لو كان بيده عقار غلته لا تفي بنفقته وثمنه يكفي بتحصيل جامكية أو وظيفة تحصل منها ما يكفيه فيكلف ببيع العقار لذلك ولا يدفع له شيء من الزكاة اهـ ع ش (قوله وان اعتاد السكن بالاجرة) وفاقا للزيادي وخلافا للنهاية والمغني عبارتهما وان اعتاد السكن بالاجرة أو في المدرسة ومعه ثمن مسكن أوله مسكن خروج عن اسم الفقر بما معه كما بحثه السبكي اهـ قال الرشيدي قوله أوله مسكن الخ فيه من الحرج ما لا يخفى على ان الذي نقله غيره عن السبكي انما هو فيما اذا كان معه ثمن المسكن اهـ عبارة السيد عمر قال السبكي فلو اعتاد السكن بالاجرة أو في المدرسة فالظاهر خروجه عن اسم الفقر بثمن المسكن كذا في الاسني والمغني والنهاية أقول ما ذكره في ساكن المدرسة واضح لكن ينبغي أن يكون محله ما اذا لم يخش الاخراج منها كان تجري عادة النظار مثلا باخراج المستحق من غير جنحة والا فما يأتي فيه نظير ما ذكره الشارح في الزوجة المكفية باسكان زوجها وكذا ما ذكره في ثمن المسكن ان فرض انه لو اتجر به أو اشترى به ضيعة كان الريع كافيا لاجرة المسكن ولسائر المؤن أولما يقع الموقع منها والا لو فرض ان المتحصل منه انما يفي بالاجرة فقط فالقول بانه حينئذ يخرج عن الفقر مشكل جدا وقد يؤخذ مما ذكرته الجمع بين كلام السبكي والمخالف له كالشارح ثم يبقى النظر في مسكنه المحتاج اللائق به لو كان بحيث لو بيع واتجر في ثمنه لكفاه الريع لاجرة مسكن لائق به ولما يخرجه عن حد

بوقوع المجموع وليس مرادا فلذا بين الشارح المراد بقوله جميعهما أو مجموعهما (قوله في المتن موقعا من حاجته) أو ما عداها اما يقدر على تحصيله بذلك الكسب والثاني هو قياس قوله الاتي وقضية الحد الخ (قوله والقاضي الاأربعة واعترض الخ) هو الاوجه وان اعترض شرح مر (قوله وفيمن تلزمه نفقة فرعه الخ) فلا يلزمه نفقة فرعه المكسوب وان لم يكتسب (قوله بخلافه في الاصل) فيلزم فرعه انفاقه وان كان هو مكتسبا ولم يكتسب (قوله وأن ذا المال الخ) كذا مر (قوله بان في منعه للفطرة تناقضا) والمعتمد عدم منعه للفطرة شرح مر (قوله وبان نفقة القريب الخ) كذا مر (قوله بناء على ما يأتي الخ) انظر مفهومه (قوله وان اعتاد السكن بالاجرة الخ) في شرح الروض ومر قال السبكي فلو اعتاد السكن

(مسكنه) الذي يحتاجه ولاق به وان اعتاد السكن بالاجرة بخلاف ما لو نزل في موقوف يستحقه على الاوجه فيهما لان هذا الفقر كالملك بخلاف ذاك و يتردد النظر في مكفية باسكان زوجها هل تكلف بيع دارها فيما لم يكفها الزوج اياه لانها مستغنية عنه الان كالساكن بالموقوف أو يفرق بان الناظر لا يقدر على اخراجه والزوج يقدر على طلاقها متى شاء كل محتمل والثاني أقرب

ويفرق بينه وبين مامر في نظيره في الحج بانه ينظر فيه للحاجة الراهنة دون المستقبلة بدليل أنه يكلف بيع ضيعته ورأس ماله بخلافه هنا بدليل
النظر للسنة أو العمر الغالب (وثيابه) ولو للتجمل بها في بعض أيام السنة وان تعددت ان لاقت به أيضا على الاوجه خلافا لما
يوهمه كلام السبكي ويؤخذ من ذلك صحة افتاء بعضهم بان حلى المرأة اللائق بها المحتاجة للتزين به عادة لا يمنع فقرها وقنه المحتاج لخدمته ولو لمروأته لكن ان اختلت مروأته بخدمته لنفسه أو شقت عليه مشقة لا تحتمل عادة وكتبه التي يحتاجها ولو نادرا لعلم شرعي أو آلة له كتواريخ المحدثين وأشعار نحو اللغويين ولو مرة في السنة أو كطب أو وعظ لنفسه أو غيره ولو تكررت عنده كتب من فن واحد بقيت كلها المدرس والمبسوط لغيره فيبيع الموجز الا ان كان فيه ما ليس في المبسوط فيما يظهر أو نسخ من كتاب بقي له الاصح لا الاحسن فان كانت احدى النسختين كبيرة الجم والاخرى صغيرته بقيتا للمدرس لانه يحتاج لحمل هذه الى درسه وغيره يبقى له أصحهما كما مر وآلة المحترف كخيل جندي مرتزق وسلاحه ان لم يعطه الامام بدلهما من بيت المال كما هو ظاهر ومتطوع احتاجهما وتعين عليه الجهاد نظير مامر في المفلس مع ما يأتي بحيثه هنا كما مر عن السبكي وغيره بقيده ومن تفصيل المصحف وثمن ماذكر مادام معه يمنع
اعطاءه بالفقر حتى يصرفه فيه * (تنبيه) * قضية قولهم أيام السنة ولو مرة في السنة انه لو كان يحتاج لبعض الثياب أو الكتب في كل سنتين
مرة مثلا لا يبقيان له وهو مشكل فلعل هذا مبني على اعطاء السنة وقولنا الآتي في بحث المسكين والمعتمد الى آخره صريح فيه (وماله الغائب
في مرحلتين)

الفقر هل يكون الحكم كما مر أو لا محل تامل والثاني أقرب الى اطلاقهم وعليه فقد يفرق بان فيما ذكر مفارقة للمألوف وفيه مشقة لا تحتمل عادة اه سيد عمر أقول قوله من غير حجة لعله ليس بقيد وقوله كالشارح فيه ان الشارح انما خالف في المسكن لا في ثمنه كما يصرح به قوله الآتي وثمن ماذكر الخ (قوله ويفرق بينه) أي بين مسكن المكفية (قوله بانه ينظر فيه الخ) قد يقال لم كان كذلك اه سم (قوله ولو للتجمل الى قوله فان كانت احدى النسختين في المغني الا قوله كتواريخ المحدثين الى أو لطب والى التنبيه في النهاية الا قوله كتواريخ المحدثين واشعار نحو اللغويين وقوله ومن تفصيل المصحف (قوله ان لاقت الخ) أي من حيث حسنها أو تعددها فيما يظهر اه سيد عمر (قوله أيضا) أي كالمسكن (قوله من ذلك) أي من قوله ولو للتجمل بها الخ (قوله وقنه) وقوله وكتبه وقوله وآلة المحترف عطف على قول المتن مسكنه (قوله ولو مرة في السنة) الاولى ذكره عقب قوله ولو نادرا ثم يظهر ان الاولى تعبير بعضهم والثانية تعبير غيره والشارح جمع بينهما (قوله لطب) أي وليس ثم من يعتني به اه نهاية عبارة المغني ويبقى كتب طب يكتسب بها أو يعالج بها نفسه أو غيره والمعالج معدوم من البلد اه وفي سم بعد ذكر مثلها عن الروض ما نصه وبها تعلم ما في اطلاق الشارح اه (قوله أو وعظ لنفسه الخ) وان كان في البلد واعظ لانه يتعظ من نفسه ما لا يتعظ به من غيره نهاية ومغني وروض (قوله والمبسوط لغيره) أي المدرس عطف على كلها المدرس (قوله فيبيع الموجز) أي المختصر (قوله كبيرة الجم الخ) كان المراد ان كبيرته هي الاصح والا فلا حاجة اليها اه سم ولك ان تقول الحاجة اليها من حيث وضوح الخط غالبا في كبر الجم وان فرض تساويهما في الصحة نعم ان فرض انها لا تتميز عن صغيرته بوجه اتجه تبقية الصغيرة فقط ثم يتردد النظر في الطالب لو احتاج لنقل نسخة الى محل الدرس ليقرأ فيها على الشيخ أو ليراجعها حال المذاكرة فهل تبقيان له أيضا أو يفرق بعموم نفع المدرس بالنسبة اليه كل محتمل والقلب الى الاولى أميل وان كان الثاني لكلامهم أقرب اه سيد عمر أقول قوله والقلب اليه أميل هذا هو الظاهر (قوله وتعين عليه الجهاد) قد يقال ما وجه اشتراط التعين هنا بخلافه في العلم مع ان كلا منهما فرض كفاية بل ربما يقتضي كلامهم في كتب العلم انها تبقى ولو كان العلم مندوبا فليتأمل والفرق بين ما هنا وبين ما في المفلس واضح فان ذلك حق ادمي فاحتيط له أكثر ثم رأيت كلام الشارح الآتي في الغارم يؤيد الفرق اه سيد عمر (قوله مع ما يأتي الخ) الاوضح من تفصيل المصحف وما يأتي بحيثه هنا كما مر هناك عن السبكي وغيره بقيده (قوله ومن تفصيل المصحف) عبارته هناك ويباع المصحف مطلقا كما قاله العبادي لانه يسهل مراجعة حفظته ومنه يؤخذ أنه لو كان بمحل لا حافظ له فيه ترك له انتهت اه سم (قوله أيام السنة) الاولى في بعض ايام السنة (قوله ولو مرة الخ) كان الاولى زيادة واو العطف (قوله على اعطاء السنة) اى المرجوح وقوله صريح فيه أي في ذلك البناء (قوله او الحاضر) الى قول المتن

بالاجرة أو في المدرسة فالظاهر خروجه عن اسم الفقر بثمن المسكن اه (قوله بانه ينظر فيه للحاجة الراهنة) الا ان يقال لم كان كذلك (قوله وان تعددت ان لاقت به أيضا على الاوجه خلافا الخ) كذا شرح مر (قوله أو كطب أو وعظ لنفسه أو غيره) عبارة الروض أو كطبيب يكتسب بها أي بالكتب أو لعلاج نفسه أو غيره والمعالج معدوم أو يتعظ بها اه قال في شرحه وان كان ثم واعظ اذ ليس كل أحد ينتفع بالوعظ كانتفاعه في خلوته وعلى حسب ارادته اه فعلم ما في اطلاق الشارح في مسئلة الطبيب (قوله كبيرة الجم) كان مراده ان كبيرة الجم هي الاصح والا فلا حاجة اليها (قوله ومن تفصيل المصحف) عبارته هناك ويباع المصحف مطلقا كما قاله العبادي لانه يسهل مراجعة حفظته ومنه يؤخذ انه لو كان بمحل لا حافظ له ترك له اه (قوله فلعل هذا مبني الخ) أو ان ذكر السنة مثال

أو الحاضر وقد حيل بينه وبينه (و) ماله (المؤجل) لانه معسر الآن فيهما وان نازع فى الاولى جمع فيأخذ حتى يصله أو يحل مالم يجد من يقرضه على الاوجه لانه غنى فلا نظر لاحتمال تلفهما فتبقى ذمته معلقة (وكسب لا يليق به) شرعا أو عرفا لحرمته أو لاخلاله بمروأته لانه حينئذ كالعدم كما لو لم يجد من يستعمله الا من ماله حرام أى أو فيه شبهة قوية فيما يظهر وأفتى الغزالى بان أرباب البيوت الذين لم تجر عادتهم بالكسب لهم الاخذ وكلامهم يشمله لكنه قال فى الاحياء ان ترك الشريف نحو النسخ والخياطة عند الحاجة حماقة ورعونة نفس وأخذه الاوساخ عند قدرته أذهب لمروأته اه فان أراد بذلك ارشاده للاكمل من الكسب فواضح أو منعه من الاخذ فالاوجه الاول حيث أخل الكسب بمروأته عرفا وان كان نسخ الكتب العلم (ولو اشتغل) بحفظ قرآن أو (بعلم) شرعى ومنه بل أهمه فى حق من لم يرزق قلبا سليما علم الباطن المطهر للنفس عن أخلاقها الرديئة أو آلة له وأمكن عادة أن يتأتى منه تحصيل فيه ويلحق بذلك الاشتغال بالصلاة على الجنائز بجامع أنه فرض كفاية أيضا وقوله بالنوافل يفهمه (والكسب) الذى يحسنه (يمنعه) من أصله أو كماله (فـ)ـهو (فقير) فيعطى ويترك الكسب لتعدى نفعه وعمومه (ولو اشتغل بالنوافل) من صلاة وغيرها وقول بعضهم المطلقة غير صحيح بل لو فرض تعارض راتبة وكسب يكفيه كاف الكسب كما يعلم من العلة الآتية (فلا) يعطى شيأ من الزكاة من سهم الفقراء وان استغرق بذلك جميع وقته خلافا للقفال لان نفعه قاصر عليه سواء الصوفى وغيره نعم لو نذر صوم الدهر وانعقد نذره ومنعه صومه عن كسبه أعطى على الاوجه للضرورة مع حينئذ كما لو احتاج للنكاح ولا شئ معه فيعطى ما يصرفه فيه (ولا يشترط فيه) أى الفقير (الزمانة) بالفتح وفسرت بالعاهة وبما يقعد الانسان وظاهر أن المراد بها هنا ما يمنع الكسب من مرض ونحوه (ولا التعفف عن المسئلة على الجديد) فيهما لصدق اسم الفقر مع ذلك ولظاهر الاخبار ولانه صلى الله عليه وسلم أعطى القوى والسائل وضدهما كما يعلم مما يأتى أول الفصل الآتى (والمكفى بنفقة قريب) أصل أو فرع (أو زوج ليس فقيرا) ولا مسكينا (فى الاصح) لاستغنائه وللمنفق وغيره الصرف اليه بغير الفقر والمسكنة نعم لا يعطى المنفق قريبه من سهم المؤلفة

ولا يشترط فى النهاية الا قوله ويلحق الى المتن (قوله او الحاضر وقد حيل الخ) يدخل فيه مؤنة الزوجة المطيعة الثابتة على زوجها الموسر الممتنع من ادائها ولا تقدر الزوجة على التوصل عليها بنحو القاضى (قول المتن والمؤجل) قضية اطلاقه عدم الفرق بين ان يحل قبل مضى زمن مسافة القصر ام لا وهو كذلك لان الدين لما كان معدوما لم يعتبر له زمن بل اعطى الى حلوله وقدرته على خلاصه نهاية ومغنى (قوله فى الاولى) وهى ماله الغائب فى مرحلتين (قوله او فيه شبهة قوية الخ) قد يقال ينبغى ان يكون محله اذا سلم مال الزكاة منها او كانت فيه اخف اه سيد عمر (قوله وافتى الغزالى بان الخ) وجرى عليه الانوار اه مغنى (قوله وكلامهم يشمله) معتمد اه ع ش (قوله عند الحاجة) اى والقدرة عليه وقوله اذهب لمروءته اى من التكسب بالنسخ والخياطة ونحوهما فى منزله اه مغنى (قوله ارشاده للاكمل الخ) لك ان تقول ان فرض ان الكسب يخل بمروءته فانى يكون اكمل بل لا كمال فيه حينئذ بالكلية وقد اختلف اصحابنا فى تعاطى خارم المروءة هل هو حرام او مكروه على اوجه اوجهها انه اذا كان متحملا للشهادة حرم لان فيه اسقاط حق الغير والا كره كما سيأتى فى كلامه وان فرض انه لا يخل فهو متعين لا اكمل اذ لا يسوغ الصرف له حينئذ من الزكاة فليتأمل اه سيد عمر (قوله من الكسب) بيان للاكمل (قوله فالاوجه الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله الاول) اى ما فى الفتاوى (قوله حيث أخل الخ) أى كما قيد به فيما مر وكان ينبغى الاقتصار عليه اه رشيدى (قوله بحفظ قرآن) او تعلمه او تعليمه اه مغنى (قوله علم الباطن) اى العلم الذى يبحث عن احوال الباطن اى عن الخصال الرديئة والحميدة للنفس وهو التصوف اه كردى (قوله او آلة الخ) عطف على علم شرعى (قوله وامكن عادة الخ) ومن ذلك أن تصير فيه قوة بحيث اذا راجع الكلام فهم كل مسائله أو بعضها اه ع ش عبارة الكردى بان كان ذلك المشتغل نجيبا أى كريما يرجى نفع الناس به اه وعبارة السيد عمر والا فنفعه حينئذ قاصر اذ لا فائدة فى الاشتغال به الا حصول الثواب له فيكون كنوافل العبادات اه (قوله تحصيله فيه) أى تحصيل المشتغل فى ذلك العلم اه رشيدى (قوله وقوله الخ) أى الآتى آنفا (قوله الآتية) أى بقوله لان نفعه الخ (قوله فلا يعطى شيأ) الى المتن فى المغنى (قوله وانعقد نذره) أى بان كان الصوم لا يضره اه ع ش (قوله أى الفقير) الى قول المتن والمسكين فى النهاية (قوله بالعاهة) أى الآفة (قوله ولظاهر الاخبار) لعل الاولى لاغنائه ما بعده عنه اسقاطه كما فعل المغنى (قول المتن والمكفى بنفقة قريب أو زوج الخ) محل الخلاف اذا كان يمكنه الاخذ من القريب والزوج ولو فى عدة الطلاق الرجعى أو البائن وهى حامل كما قاله الماوردى والا فيجوز الاخذ بلا خلاف وخرج بذلك المكفى بنفقة متبرع فيجوز له الاخذ اه مغنى (قوله وللمنفق) أى قريبا أو زوجا (قوله نعم الخ) هو استدراك على قوله وللمنفق وغيره الخ اه رشيدى (قوله قريبه) أى بخلاف زوجته كما مر جوابه ويؤخذ الفرق من قوله لانه بذلك الخ اذ الزوجة لا تسقط نفقتها بذلك لوجوبها

(قوله فى المتن وماله المؤجل) أى وان قل الاجل كنصف يوم والفرق بينه وبين الغائب انه معدوم فلم يعتبر (قوله وأفتى الغزالى الخ) كذا شرح م ر (قوله وقول بعضهم الخ) كذا شرح م ر (قوله أعطى على الاوجه) أى كما قاله ابن البزرى وأقره الاذرعى واعتمده م ر (قوله نعم لا يعطى المنفق قريبه) أى بخلاف زوجته كما مر جوابه ويؤخذ الفرق من قوله لانه بذلك يسقط النفقة عن نفسه اذ الزوجة لا تسقط

ما يغنيه عنه لانه بذلك يسقط النفقة عن نفسه ولا ابن السبيل الا ما زاد بسبب السفر وباحدهما بالنسبة لكفاية نحو قن الآخذ ممن لا يلزم المزكى انفاقه ولو سقطت نفقتها بنشوز لم تعط لقدرتها على النفقة حالا بالطاعة ومن ثم لو سافرت بلا اذن أو معه ومنعها أعطيت من سهم الفقراء أو المساكين حيث لم تقدر على العود حالا

مع الغناء. اه سم (قوله ما يغنيه الخ) يقتضى أن له أن يعطيه منه ما لا يغنيه وقوله لانه الخ يقتضى خلافه لان فيما ذكر اسقاطا لبعض النفقة عن نفسه اذ لا يجب عليه حينئذ الا تمام الكفاية فليتأمل اه سيد عمر ولك أن تقول ان المعنى ما يغنيه عنه كلا أو بعضا (قوله ولا ابن السبيل) عطف على المؤلفة اه سم عبارة الكردى أى ولا يعطى المنفق قريبه من سهم ابن السبيل الا الخ اه وعبارة السيد عمر مقتضى السياق تخصيصه بالقريب والحكم فى الزوجة كذلك لكن محله ان سافرت باذنه ولم يكن معها اه وسيأتى عن المغنى ما يوافقه لكن بقيد (قوله وباحدهما) أى الفقر والمسكنة عطف على قوله بغير الفقر الخ اه سم أى وقوله الآتى الآخذ بصيغة الفاعل نعت لنحو قن عبارة الكردى أى وللمنفق الصرف الى منفقه بواحد من الفقر والمسكنة اه (قوله بالنسبة لكفاية نحو قن الخ) قال فى شرح العباب وبحث ابن الرفعة أن الابن لو كان له عيال جاز أن يعطيه أبوه من سهم المساكين ما يصرفه عليهم لان نفقتهم لا تلزم الاب اه سم (قوله ممن لا يلزم الخ) بيان لنحو القن وضمير انفاقه راجع الى من (قوله لم تعط الخ) محله فيمن أثمت به بخلاف المعذورة بنحو صغر أو جنون فيجوز الصرف اليها اه سم عن العباب وشرحه (قوله ولو سقطت) الى قوله قيل فى المغنى (قوله نفقتها) أى الزوجة المقيمة اه مغنى وكذا فى سم عن الروض والعباب وشرحهما (قوله ومن ثم) أى من أجل تلك العلة (قوله بلا اذن) أى وحدها اه سيد عمر عبارة المغنى وفى سم عن الروض مثلها وان سافرت وحدها باذنه فان وجبت نفقتها كأن سافرت لحاجته أعطيت من سهم ابن السبيل باقى كفايتها لحاجة السفر وان لم تجب نفقتها كأن سافرت لحاجتها أعطيت كفايتها منه اه (قوله أو معه الخ) أى الزوج سيد عمر ورشيدى عبارة الكردى أى أو سافرت مع الزوج ومنعها الزوج بان قال لا تسافرى معى فسافرت اه (قوله أعطيت الخ) أى وان كان المعطى هو الزوج كما هو ظاهر لعدم لزوم نفقتها له حينئذ اه سم (قوله من سهم الفقراء الخ) لم يبين ما تعطاه فان كانت تعطى كغيرها كفاية العمر الغالب أشكل لانها اذا عادت وجبت نفقتها على الزوج ولا يبعد انها تعطى كفايتها الى عودها ووجوب نفقتها سم على حج اه ع ش (قوله حيث لم تقدر الخ) قضيته أنها لو قدرت عليه لم تعط اه سم عن شرح

نفقتها بذلك لو جوبها مع الغنى وفى الروض ويعطى أى الزوج الزوجة من سهم المكاتب والغارم وكذا المؤلفة ومن سهم ابن السبيل لان سافرت معه أو وحدها بلا اذن كانه راجع لهما الا فى الرجوع اليه وان سافرت وحدها باذنه وأوجبنا نفقتها أعطيت من سهم ابن السبيل باقى كفايتها والا أعطيت كفايتها منه ومن سافرت بلا اذن تعطى هى والعاصى بالسفر من سهم الفقراء بخلاف الناشزة المقيمة فانها قادرة على الغنى بالطاعة اه قال فى شرحه والمسافرة لا تقدر على العود فى الحال وقضيته أنها لو قدرت عليه لم تعط اه والسياق دال على ان المراد فى هذه اعطاؤها من الزوج أو من أعم منه فى الاخيرين ثم قوله تعطى هى والعاصى بالسفر من سهم الفقراء لم يبين ما تعطاه فان كانت تعطى كغيرها كفاية العمر الغالب أشكل لانها اذا عادت وجبت نفقتها على الزوج ولا يبعد أنها تعطى كفايتها الى عودها ووجوب نفقتها (قوله ولا ابن السبيل) عطف على المؤلفة وقوله وباحدهما أى الفقر والمسكنة عطف على قوله بغير الفقر والمسكنة (قوله بالنسبة لكفاية نحو قن الآخذ ممن لا يلزم المزكى انفاقه) قال فى شرح العباب وبحث ابن الرفعة ان الابن لو كان له عيال جاز ان يعطيه أبوه من سهم المساكين ما يصرفه عليهم لان نفقتهم لا تلزم الاب اه (قوله ومن ثم لو سافرت بلا اذن الخ) قال فى العباب وشرحه بخلاف الناشزة المقيمة فانها لا تعطى من سهم الفقراء ولا المساكين لقدرتها على الغنى بالطاعة فكانت كقادر على الكسب ومحله فيمن أثمت به بخلاف المعذورة بنحو صغر أو جنون فيجوز الصرف اليها ولو غاب الزوج وتوقف عودها على الطاعة وثبوت نفقتها على علمه بذلك ومضت مدة امكان عودها جاز الصرف اليها قاله الامام اه ولعله حيث لا مال له يمكن التوصل اليه (قوله ومن ثم لو سافرت الخ) كذا شرح م ر (قوله أعطيت من سهم الفقراء والمساكين) أى وان كان المعطى هو الزوج كما هو ظاهر لعدم لزوم نفقتها له حينئذ (قوله

لعـذرها وكذا من سهم ابن السبيل اذا تركت السفر وعزمت على الرجوع لانتهاء المعصية قيل قول أصله لا يعطيان من سهم الفقراء أصوب لان القريب فقير لصدق الحد عليه لكنه انما لم يعط لكونه فى معنى القادر بالكسب وأما المكفية بنفقة الزوج فغنية قطعا بما تملكه فى ذمته اه وهو ممنوع بل الوجه ما سلكه المصنف لان صنيع أصله يوهم ان الحد غير مانع بالنسبة للقريب لما قرره المعترض انه فقير ولا يعطى وليس كذلك بل هو غير فقير لان قدرة بعضه كقدرته لتنزيله منزلته فما سلكه المصنف فيه أدق وأصوب وأفهم قوله المكفى ان الكلام فى زوج موسر أما معسر لا يكفى فتاخذ تمام كفايتها بالفقر ويؤخذ منه ان من لا يكفيها ما وجب لها على الموسر لكونها أكولة تاخذ تمام كفايتها بالفقر ولو منه فيما يظهر وان الغائب زوجها ولا (١٥٤) مال له ثم تقدر على التوصل اليه وعجزت عن الاقتراض تاخذ وهو متجه ثم رأيت الغزالى والمصنف فى فتاويه وغيرهما ذكروا ما يوافق ذلك من أن الزوج أو البعض لو أعسر أو غاب ولم يترك منفقا ولا مالا يمكن الوصول اليه أعطيت الزوجة والقريب بالفقر أو المسكنة والمعتدة التى لها النفقة كالتى فى العصمة ويسن لها أن تعطى زوجها من زكاتها ولو بالفقر وان أنفقها عليها خلافا للقاضى لحديث زينب زوجة ابن مسعود رضى الله عنهما فى البخارى وغيره (والمسكين من قدر على مال أو كسب) حلال لائق به (يقع موقعا من كفايته) وكفاية ممونه من مطعم وغيره مما مر (ولا يكفيه) كمن يحتاج عشرة فيجد ثمانية أو سبعة وان ملك نصابا أو نصبا ومن ثم قال فى الاحياء قد يملك ألفا وهو فقير وقد لا يملك الا فاسا وحبلا وهو غنى ولا يمنع المسكنة المسكن وما معه مما مر مبسوطا والمعتمد ان المراد بالكفاية هنا وفيما مر كفاية العمر الغالب لا سنة فحسب نظير ما يأتى فى الاعطاء خلافا لمن فرق ولا يقال يلزم على ذلك أخذ أكثر الاغنياء بل الملوك من الزكاة لان من معه مال يكفيه ربحه أو عقار يكفيه دخله غنى والاغنياء غالبهم كذلك فضلا عن الملوك فلا يلزم ما ذكر *(تنبيه)* علم مما تقرر ان الفقير أسوأ حالا من المسكين وعكس أبو حنيفة ورد بانه صلى الله عليه وسلم استعاذ من الفقر وسال المسكنة بقوله اللهم أحينى مسكينا الحديث ولا رد فيه لان الفقر المستعاذ منه فقر القلب والمسكنة المسؤلة سكونه وتواضعه وطمانينته على ان حديثها ضعيف ومعارض بما روى انه صلى الله عليه وسلم استعاذ منها لكن أجيب بانه انما استعاذ من فتنتها كما استعاذ من فتنتى الفقر والغنى دون وصفيهما لانهما تعاوراه فكان خاتمة أمره غنيا بما أفاء الله عليه وانما الذى يرد عليه ما نقله فى المجموع عن خلائق من أهل اللغة

الروض (قوله لعذرها) وعدم اشتراط عدم المعصية فى الاخذ من ذلك السهم سم ومغنى (قوله قيل الخ) نقله المغنى عن السبكى وأقره (قوله لان القريب الخ) أى المكفى بنفقة قريبه (قوله لكونه فى معنى القادر الخ) قد يقال هـذا يقتضى انه غير فقير لانه يعتبر فيه عدم القدرة على الكسب وما فى معنى القدرة عليه له حكمها اه سم (قوله فغنية قطعا) أى فيخالف حكاية الخلاف اه سم (قوله بل الوجه ما سلكه الخ) ليس فيه تعريض لرد قول المعترض وأما المكفية الخ فان كان لتسليمه فهو كاف لا تمام قوله ان قول أصله أصوب فليتأمل اه سيد عمر (قوله لان صنيع أصله يوهم الخ) يتأمل ذلك سم ورشيدى (قوله لان قدرة بعضه) الاولى قريبه (قوله فيه) لا حاجة اليه (قوله فى زوج الخ) أى أو قريب (قوله اما معسر الخ) صريح فى ان من أعسر زوجها بنفقتها تاخذ من الزكاة وان كانت متمكنة من الفسخ اه رشيدى (قوله فتاخذ الخ) أى ولو من الزوج (قوله ولو منه الخ) وفى العباب ويعطى الرجل زوجته من زكاته لنفسها ان لم تكفها نفقته وان يلزمها مؤنته اه سم (قوله وان الغائب زوجها) أى أو قريبه ومثل الغائب الحاضر الممتنع عدوانا ولم تقدر الزوجة مثلا على التوصل الى حقها منه بنحو القاضى (قوله أو غاب) ويظهر انه لو عاد كان للزوجة مطالبته بنفقتها بخلاف القريب فان نفقته انما تستقر فى الذمة باقتراض القاضى بخلافها اه سيد عمر أقول وفيما استظهره وقفة (قوله والمعتدة) الى قوله وان انفقها فى المغنى (قوله حلال) الى قوله ورد فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ولا يقال الخ (قوله أو كسب حلال) أى وليس فيه شبهة قوية أخذا مما مر فى الفقير اه ع ش (قوله فيجد ثمانية الخ) عبارة المغنى ولا يجد الا سبعة أو ثمانية اه (قوله أو سبعة) أى بل أو خمسة أو ستة لما تقدم من أن من يملك أربعة فقير على الاوجه اه ع ش (قوله كفاية العمر الغالب) أى بالنسبة للآخذ نفسه أما ممونه فلا حاجة الى تقدير ذلك فيه بل يلاحظ فيه كفاية ما يحتاجه الآن من زوجة وعبد ودابة مثلا بتقدير بقائها أو بدلها لو عدمت بقية عمره الغالب اه ع ش (قوله لان من معه مال الخ) هذا هو الجواب وحاصله انه ليس المراد من كون المال يكفيه العمر الغالب انه يكفيه بعينه بصرفها كما بنى عليه المعترض اعتراضه بل المراد أنه يكفيه ربحه اه رشيدى (قوله مما تقرر) أى من تعريفى الفقير والمسكين (قوله ان الفقير أسوأ حالا من المسكين) واحتجوا له بقوله تعالى أما السفينة فكانت لمساكين حيث سمى مالكيها مساكين فدل على أن المسكين من يملك ما مر نهاية ومغنى (قوله لانهما) أى الفقر والغنى تعاوراه أى تعاقبا عليه صلى الله عليه وسلم وكان خاتمة أمره أى صلى الله عليه وسلم اه كردى (قوله وانما الذى يرد عليه) أى على أبى حنيفة اه كردى (قوله

لعذرها) وعدم اشتراط عدم المعصية فى الاخذ من ذلك السفر (قوله لكونه فى معنى القادر بالكسب) قد يقال هذا يقتضى انه غير فقير لانه يعتبر فيه عدم القدرة على الكسب وما فى معنى القدرة عليه له حكمها (قوله فغنية قطعا) أى فيخالف حكاية الخلاف (قوله ويوهم الخ) يتأمل ذلك (قوله ولو منه فيما يظهر) فى العباب ويعطى الرجل زوجته من زكاته لنفسها ان لم تكفها نفقتها ولن يلزمها مؤنتـه اه (قوله وهو متجه الخ)

مثـل ماقلناه (والعامل) المستحق للزكاة بان فرق الامام أو نائبه ولم يجعل له أجرة من بيت المال هو (ساع) يجبيها (وكاتب) ماوصل من ذوى الاموال وماعليهم وحاسب (وقاسم وحاشر) وهو الذى (يجمع ذوى الاموال) أو السهمان وحافظ وعريف وهو كالنقيب للقبيلة ومشد احتيج اليه وكيال ووزان وعداد يميز بين الاصناف (لا) الذى يميز نصيب المستحقين من مال المالك بل أجرته عليه ولا نحو راع وحافظ بعد قبض الامام لها بل أجرته من أصل الزكاة لا من خصوص سهم العامل ولا (القاضى والوالى) على الاقليم اذا قاما بذلك بل يرزقهما الامام من خمس الخمس المرصد للمصالح لان عملهما عام وقضية المتن دخول قبض الزكاة وصرفها فى عموم ولاية القاضى وهو كذلك كما نقله الرافعى عن الهروى وأقره الا أن ينصب لها متكلما خاصا وبحث جواز أخذه من سهم الغارم اذا استدان للاصلاح ومن سهم الغازى المتطوع ومن سهم المؤلف الغير الضعيف النية لان هذا لا تصح توليته القضاء وظاهر انه اذا منع حقه فى بيت المال جاز له الاخذ بنحو الفقر والغرم مطلقا وسيأتى فى الرشوة أن غير السبكى بحث القطع بجواز أخذه للزكاة (والمؤلفة من أسلم ونيته ضعيفة) فى أهل الاسلام أو فى الاسلام نفسه بناء على ما عليه أئمتنا كاكثر العلماء ان الايمان أى التصديق نفسه يزيد وينقص كثمرته فيعطى ولو امرأة ليتقوى ايمانه (أو) من نيته قوية لكن (له شرف) بحيث (يتوقع باعطائه اسلام غيره) ولو امرأة (والمذهب انهم يعطون من الزكاة) لنص الآية عليهم فلو حرموا لزم ان لا محل لها ودعوى ان الله أعز الاسلام عن التألف بالمال انما تتوجه فيمن لا نص فيه على انها انما تتجه ردا لقول من قال ان مؤلفة الكفار يعطون من غير الزكاة لعلهم يسلمون وعندنا لا يعطون منها قطعا ولا من غيرها على الاصح وبهذا المأخوذ من المجموع وغيره يندفع ما أوهمه كلام شيخنا من حكاية الاجماع على عدم اعطائهم حتى من غيرها وارادة الاجماع المذهبى بعيدة جدا ومن المؤلفة أيضا من يقاتل أو يخوف مانعى الزكاة حتى يحملها منهم الى الامام ومن يقاتل من

مثـل ماقلناه) أى من ان الفقير أسوأ حالا من المسكين اهـ سم زاد الكردى ووجه الرد عليه انه لما كان قوله مخالفا لكثير من أهل اللغة كان مردودا اهـ (قوله المستحق) الى قول المتن والمؤلفة فى النهاية (قوله ماوصل الخ) عبارة المغنى يكتب ما أعطوه أرباب الصدقة من المال ويكتب لهم براءة بالاداء وما يدفع للمستحقين اهـ (قوله وحاسب) الى قوله وبحث فى المغنى (قوله أو السهمان) عطف على الاموال (قوله وعريف) قال فى الاسنى والعريف هو الذى يعرف أرباب الاستحقاق وهو كالنقيب للقبيلة اهـ وقوله وهو الخ لعله اشارة الى أن النقيب هو المنصوب على أرباب الاموال كما ان العريف هو المنصوب على أرباب الاستحقاق اهـ سيد عمر (قوله ومشد) هو الذى ينظر فى مصالح المحل اهـ ع ش وفيه وقفة ظاهرة عبارة المغنى وجندى وهو المشد على الزكاة ان احتيج اليه اهـ وهى ظاهرة (قوله يميز الخ) راجع لكيال وما عطف عليه (قوله بذلك) أى بامر الزكاة من قبضها أو صرفها (قوله بل يرزقهما الامام الخ) أى اذا لم يتطوعا بالعمل اهـ مغنى (قوله متكلما) عبارة المغنى ناظرا اهـ (قوله وبحث الخ) عبارة النهاية والاوجه جواز الخ اهـ (قوله أخذه) أى القاضى اهـ سم عبارة ع ش أى من ذكر من القاضى والوالى اهـ (قوله اذا ادان) بكسر الهمزة وتشديد الدال أصله تداين عبارة النهاية استدان اهـ (قوله ومن سهم الغازى الخ) أى اذا كان غازيا وقوله ومن سهم المؤلف الخ أى اذا كان مؤلفا اهـ كردى (قوله لان هذا) أى ضعيف النية اهـ كردى (قوله لا يصح توليته) محل تامل اهـ سيد عمر (قوله مطلقا) أى شمل ولايته أمر الزكاة أم لا (قول المتن والمؤلفة) ظاهره أنهم يعطون ولو مع الغنى سم على المنهج اهـ ع ش (قول المتن ونيته ضعيفة) ويقبل قوله فى ضعف النية بلا يمين اهـ مغنى (قوله فى أهل الاسلام) الى قول المتن والرقاب فى النهاية الا قوله وبهذا الى ومن المؤلفة (قوله ليتقوى ايمانه) ما ضابط مرتبة التقوى التى بالوصول اليها يسقط الاعطاء من هذا السهم وقد يقال قوى الاسلام هو الذى لا يخشى عليه الردة ولو على احتمال بخلاف غيره فضعيف اهـ سيد عمر (قوله ليتقوى ايمانه) أى ويألف المسلمين اهـ مغنى (قوله عن التألف) لعل الانسب التأليف كما فى المغنى (قوله على انها الخ) لا يخفى ما فيه فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله لقول من قال الخ) ويجوز أن يكون مراد هذا القائل انهم كانوا يعطون فى أول الاسلام ثم لما أعز الله الاسلام استغنى عنه فلا يرد عليه شىء مما ذكر فتامله اهـ سيد عمر (قوله ان مؤلفة الكفار) وهم من يرجى اسلامهم ومن يخشى شرهم اهـ مغنى (قوله قطعا) للاجماع اهـ مغنى (قوله على الاصح) عبارة المغنى على الاظهر اهـ (قوله وبهذا) أى قوله وعندنا الخ (قوله وارادة الاجماع الخ) يقتضى انها صحيحة لكنها بعيدة ومقتضى ما نقله عن المجموع انها لا تصح فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله ومن المؤلفة) الى قوله وحذفهما فى المغنى (قوله أيضا) أى كالصنفين المذكورين (قوله من يقاتل الخ) ثم قوله ومن يقاتل الخ يشترط فى هذين المذكورة

كذا شرح مر (قوله مثل ماقلناه) أى من ان الفقير أسوأ حالا من المسكين (قوله وحافظ) قال فى شرح الروض للاموال أى قبل جمع الامام لها بدليل ما يأتى وحينئذ فقد يقال هلا كانت أجرته على المالك لان الحق حينئذ لم يصل للمستحقين ولا نائبهم الا ان يصور بما اذا وصلت الساعى الذى لم يفوض اليه تفرقتها ويجعل الوصول اليه ليس كالوصول للامام (قوله وهو كذلك الخ) كذا شرح مر (قوله وبحث جواز أخذه) أى القاضى (قوله فى المتن اسلام غيره) هو أولى من قول الروض نظرائه (قوله من يقاتل الخ ثم قوله ومن يقاتل الخ) يشترط فى هذين الذكورة وهو محمل ما فى الروضة آخر الباب مر (قوله

يليه من الكفار أو البغاة فيعطيان ان كان اعطاؤهما أسهل من بعث جيش وحذفهما لان الاول فى معنى العامل والثانى فى معنى الغازى وظاهر قوله الآتى والا فالقسمة على سبعة أن المؤلف باقسامه يعطى وان قسم المالك وهو كذلك كما فى الروضة وغيرها خلافا لجمع متأخرين وجزم شيخنا فى شرح المنهج بما قالوه يناقضه قوله بعد قبيل الفصل الثانى والمؤلفة يعطيها الامام أو المالك ما يراه نعم اشتراط ان للامام دخلا فى الاخيرين متجه لتعلقهما بالمصالح العامة الراجع أمرها اليه بخلاف الاولين لسهولة معرفة المالك لضعف النية او الشرف فلا وجه لتوقف اعطائهما على نظر الامام ثم اشتراط جمع فى اعطاء الاربعة الاحتياج اليهم فيه نظر بالنسبة للاولين أيضا وكفى بالضعف والشرف حاجة وكذا الاخيران فان اشتراط كون اعطائهما أسهل من بعث جيش يغنى عن اشتراط الاحتياج اليهما (والرقاب المكاتبون) كما فسر بهم الآية أكثر العلماء وقال مالك وأحمد هم أرقاء يشترون ويعتقون وشرطهم صحة كتابتهم كما سيذكره فخرج من علق عتقه باعطاء مال فان عتق بما اقترضه وأداه فهو غارم وأن لا يكون معهم وفاء بالنجوم وان قدروا على الكسب لا حلول النجم توسعا لطرق العتق لتشوف الشارع اليه وبه فارق الغارم ولا اذن السيد فى الاعطاء واذا صححنا كتابة بعض قن كان أوصى بكتابة عبد فعجز الثلث عن كله لم يعط وقيل ان كانت مهاياة أعطى فى نوبته والا فلا واستحسناه ولا يعطى مكاتبه من زكاته ويسترد منه ان رق أو عتق بغير المعطى فى غير ما يأتى فى التنبيه الآتى وان نعم ما أتلفه قبل العتق بغير المعطى لا يغرم بدله لانه حال اتلافه كان ملكه وانما امتنع من انفاقه فى غير العتق وان كان له كسب لكن قبل كسب ما عليه لا بعده ليقوى ظن حصوله المتشوف اليه الشارع (والغارم) المدين ومنه كما مر مكاتب استدان للنجوم وعتق ثم (ان استدان لنفسه) أى لغرضها الاخروى والدنيوى (فى غير معصية أعطى)

وهو محمل ما فى الروضة آخر الباب مر اه سم (قوله لان الاول فى معنى العامل الخ) وجيهه لو كان الاول يعطى من سهم العامل والثانى من سهم الغازى وليس كذلك اه سيد عمر عبارة ع ش جعلهما فى معنى من ذكر يقتضى ان المقاتل والمخوف مانعى الزكاة يعطيان من سهم العامل وان من يقاتل من يليه من الكفار يعطى من سهم الغزاة وليس ذلك مرادا وانما يعطون من سهم المؤلفة اه (قوله بما قالوه) أى الجمع المتأخرون (قوله أو المالك) أى حيث قلنا به وعليه فلا مناقضة اه ع ش (قوله فى الاخيرين) أى اللذين فى الشارح وقوله الآتى بخلاف الاولين أى اللذين فى المتن (قوله متجه) أى ومع ذلك المعتمد ما تقدم ان الاعطاء لا يختص به اه ع ش (قوله فيه نظر الخ) عبارة النهاية مفرع على انه لا يعطى المؤلفة الا الامام اه (قوله بالنسبة للاولين أيضا) أى كاشتراط دخل الامام فيهما المشار اليه بقول الشارح بخلاف الاولين وبه يجاب عن توقف السيد عمر بما نصه ما موقع أيضا هنا اه (قوله وشرطهم) الى قوله أو عتق فى المغنى الا قوله كما سيذكره الى فان عتق والى المتن فى النهاية الا قوله وقيل الى ولا يعطى (قوله صحة كتابتهم) وكون الكتابة لجميع المكاتب كما يأتى اه ع ش (قوله فخرج الخ) عبارة المغنى اما المكاتب كتابة فاسدة فلا يعطى لانها غير لازمة من جهة السيد اه (قوله فان عتق) أى المكاتب بدليل قوله الآتى ومنه كما مر مكاتب الخ اه سم (قوله وان لا يكون الخ) عطف على قوله صحة كتابتهم (قوله وان قدروا على الكسب) وانما لم يعط الفقير والمسكين القادران على ذلك كما مر لان حاجتهما تتحقق يوما بيوم والكسوب يحصل كل يوم كفايته ولا يمكن تحصيل كفاية الدين الا بالتدريج غالبا نهاية ومغنى (قوله لا حلول الدين) أى فلا يشترط (قوله وبه فارق الغارم) أى حيث اشترط حلول دينه اه سم (قوله لم يعط) لئلا يأخذ ببعضه الرقيق من سهم المكاتبين ويؤخذ من ذلك انه لو كان بعضه مكاتبا وبعضه حرا انه يعطى اه مغنى (قوله ولا يعطى مكاتبه الخ) لعود الفائدة اليه فان قيل لرب الدين أن يعطى غريمه من زكاته فهلا كان هنا كذلك أجيب بان المكاتب ملك لسيده فكأنه أعطى مملوكه بخلاف الغارم مغنى ونهاية (قوله ويسترد الخ) أى ما أخذه من زكاة غير سيده اه رشيدى عبارة المغنى ولو عجز المكاتب نفسه استرد منه ما أخذه ان كان باقيا وتعلق بدله بذمته ان كان تالفا لحصول المال عنده برضا مستحقيه فلو قبضه السيد رده ان كان باقيا وغرم بدله ان كان تالفا ولو ملكه السيد شخصا لم يسترد منه بل يغرمه السيد اه (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ويسترد الخ وقوله ما أتلفه أى مما أخذه من غير سيده (قوله بغير المعطى) متعلق بالعتق اه سم (قوله من انفاقه) أى انفاق المكاتب المعطى (قوله المدين) الى قوله كذا أطلقه شارح فى النهاية الا قوله مع جهل الدائن بحاله (قول المتن ان استدان لنفسه الخ) ومثله من لزمه الدين بغير اختياره كما لو وقع على شئ فاتلفه اه مغنى (قوله

فان عتق) أى المكاتب بدليل قوله الآتى ومنه كما مر مكاتب الخ (قوله وأن لا يكون معهم وفاء بالنجوم وان قدروا على الكسب) وانما لم يعط الفقير والمسكين القادران على ذلك كما مر لان حاجتهما تتحقق يوما بيوم والكسوب يحصل كل يوم كفايته شرح مر (قوله وبه فارق الغارم) أى حيث اشترط حلول دينه (قوله ولا يعطى مكاتبه من زكاته) أى لعود الفائدة اليه قال فى شرح الروض بخلاف الغارم فان لرب الدين أن يعطيه من زكاته ويفرق بان المكاتب ملك للسيد فكأنه أعطى مملوكه بخلاف الغارم اه (قوله بغير) متعلق بالعتق (قوله قبل كسب ما عليه لا بعده) هذا نقله فى شرح الروض عن جمع الزركشى به بين كلامين متعارضين فى ذلك (قوله لا بعده) ظاهر فى تصويره بما اذا اكتسب بعد الاخذ

وان صرفه فيها ولو لم يتب اذا علم قصده الاباحة أولا لكن لا نصدقه فيه أي بل لا بد من بينة فان قلت من أين علمها بذلك قلت لها ان تعتمد القرائن المفيدة له كالاعسار (أو) استدان (لمعصية) يعني أو لزم ذمته دين بسبب عصى به وقد صرفه فيها كان اشترى خمرا في ذمته كذا ذكره الرافعي وهو مشكل لانه اذا اشتراها وأتلفها لا يلزم ذمته شيء الا أن يحمل على كافر اشتراها وقبضها في الكفر ثم أسلم فيستقر بدلها في ذمته أو يراد من ذلك انه استدان شيأ بقصد صرفه في تحصيل خمر وصرفه فيها فالاستدانة بهذا القصد معصية وكان أتلف مال غيره عمدا أو أسرف في النفقة وقولهم ان صرف المال في اللذات المباحة غير سرف محله فيمن يصرف من ماله لا بالاستدانة من غير رجاء وفائه أي حالا فيما يظهر من جهة ظاهرة مع جهل الدائن بحاله فان قلت لو أريد هذا لم يتقيد بالاسراف قلت المراد بالاسراف هنا الزائد على الضرورة أما الاقتراض للضرورة فلا حرمة فيه كما هو ظاهر من كلامهم في وجوب البيع للمضطر المعسر (فلا) يعطى شيأ لتقصيره بالاستدانة للمعصية مع صرفه فيها (قلت الاصح يعطى اذا تاب) حالا ان غلب ظن صدقه في توبته (والله أعلم) وكذا اذا صرفه في مباح كعكسه السابق ويظهر ان العبرة في المعصية بعقيدة المدين لا غيره كالشاهد بل أولى ولا يعطى غارم مات ولا وفاء معه لانه ان عصى به فواضح والا فهو غير محتاج لانه لا يطالب به كذا أطلقه شارح ويتعين حمله على انه لا يحبس بسببه عن مقامه الكريم على خلاف فيه وأما عدم المطالبة به حتى لا يؤخذ من حسنات المدين للدائن فالادلة تقتضي خلافه

(قوله وان صرفه) الى قوله أي حالا في المغني الا قوله أي بل الى المتن وقوله وهو مشكل الى وكان أتلف (قوله اذا علم الخ) متعلق بأعطى وقوله أولا أي في حالة الاستدانة متعلق بقصده (قول المتن أو لمعصية فلا) ليس في النسخ التي شرح عليها المحقق المحلي وصاحبا المغني والنهاية ولهذا قال المغني واستدرا كما يفهمه عموم مفهوم الشرط من قوله ان استدان في غير معصية فانه يفهم ان المستدين لمعصية لا يعطى مطلقا ولهذا نقل في الروضة عن المحرر الجزم بانه لا يعطى ومراده ما اقتضاه المفهوم اهـ ولك ان تقول بناء على هذه النسخة المفهوم فيه تفصيل فلا يعترض به والغرض من الاستدراك بيانه لا الاعتراض وان اقتضى ما نقل عن الروضة خلافه اهـ سيد عمر (قوله وقد صرفه الخ) حال من فاعل استدان ويحتمل من ضمير ذمته (قوله الا ان يحمل الخ) مقتضاه أن شراءه له حينئذ معصية وهو محل تامل اهـ سيد عمر وقد يجاب بان المباشرة بالعقد الفاسد حرام والكافر مكلف بالفروع (قوله أو يراد الخ) فيه انه ما فائدة قوله في ذمته والحال ما ذكر فليتأمل اهـ سيد عمر وقد يقال ان معنى في ذمته بما استدانه (قوله وكان أتلف الخ) لا يخفى ما في جعله مثالا للاستدانة عبارة المغني ومثله من لزمه الدين باتلاف مال الخ وعبارة النهاية وتعبيره بالاستدانة جرى على الغالب فلو أتلف مال الخ وهما ظاهران (قوله أو أسرف في النفقة) أي وقد استدان بهذا القصد كما هو ظاهر اهـ سيد عمر (قوله أي حالا) هل المراد حال الاستدانة أو حال الصرف والذي يظهر ان كلا منهما معتبر بالنسبة لما أضيف له فيعتبر لحل الاستدانة رجاء الوفاء عندها ولحل الصرف رجاؤه عنده ثم يبقى النظر فيما لو جهل الدائن حاله وانتفى الرجاء حال الاستدانة هل يصح العقد مطلقا ولا يصح مطلقا أو يفصل بين الظاهر والباطن محل تامل اهـ سيد عمر أقول والقلب الى الاول أميل لكن بشرط عدم ظن المدين جهل الدائن بحاله (قوله لو أريد) أي بالتمثيل بالاسراف في النفقة وقوله هذا أي الاسراف فيها باستدانة من غير رجاء الخ (قوله لم يتقيد بالاسراف) أي بل يكفي التمثيل بالانفاق باستدانة الخ (قوله الزائد على الضرورة) هل المراد بالضرورة ما يسد الرمق أو ما يليق به عرفا محل تامل وعلى كل فهل يتقيد الاخذ بما يحتاجه لمدة مخصوصة كيوم فيوم لانه أمر سوغ للضرورة فيقدر بقدرها أو لا يتقيد لانه قد لا يتيسر له أو يفصل بين ما يغلب على ظنه التحصيل أي وقت أراد وغيره محل تامل كذلك اهـ سيد عمر أقول والاقرب من كل من الترددين الشق الثاني (قوله حالا) ظرف ليعطى كردي أي يعطى بلا استبراء بمضي مدة يظهر فيها حاله مغني وسم (قوله ان غلب) الى قوله ويظهر في المغني (قوله السابق) أي آنفا في شرح أعطى (قوله ويظهر أن العبرة في المعصية الخ) قد يؤخذ منه أن العبرة فيما اذا اختلف عقيدة المعطي والآخذ بعقيدة الآخذ فيجوز لشافعي فقير مثلا مالك نصاب نقد أخذ زكاة الحنفي الجاهل بذلك فليراجع (قوله لا غيره) أي كالامام والمالك (قوله والا) أي ان لم يعص بذلك (قوله ويتعين حمله الخ) يقتضي انه لو استدانه لمعصية وصرفه في مباح أو لمباح وصرفه في معصية أنه لا يحبس وان لم يتب وفي النفس منه شيء وقول الشارح المذكور لا يطالب الخ يجوز أن يكون مراده المطالبة الدنيوية فانه اذا مات مفلسا سقط الدنيوي بالكلية اهـ سيد عمر عبارة ع ش قوله لا يطالب به أي الآن اهـ وعبارة الرشيدي قوله فهو غير محتاج الخ أي لان مطالبة الدائن التي كنا نعطيه لدفعها قد اندفعت عنه بالموت فالمراد بالمطالبة في قوله لانه لا يطالب به المطالبة الدنيوية كما يصرح بذلك كلام الدميري وليس المراد نفي المطالبة الاخروية به يندفع ما في التحفة مما هو مبني على أن المراد ذلك اهـ (قوله

من الزكاة فليس فيه انه أعطى من الزكاة ومعه ما يفي بما عليه وبهذا يجاب عن السؤال الذي سأله في شرح الروض وان أجاب عنه بشيء آخر (قوله حاله الخ) كذا شرح م ر (قوله يعطى اذا تاب حالا) عبارة شرح الروض قال في الاصل ولم يتعرضوا هنا الاستبراء حاله بمضي مدة يظهر فيها حاله الا ان الروياني قال يعطى على أحد الوجهين اذا غلب على الظن صدقه في توبته فيمكن حمل اطلاقهم عليه وقال في المجموع بعد كلام الروياني

وعلى غير المستدين لنفع عام كبقية أقسام الغارم الآتية ثم رأيت بعضهم جزم باستثناء بعضها فقط وهو المستدين للاصلاح وماذكرته أولى حملا على هذه المكرمة (والاظهر اشتراط حاجته) بان يكون بحيث لو قضى دينه مما معه تمسكن كما رجحاه في الروضة وأصلها والمجموع فيترك له مما معه ما يكفيه أى الكفاية السابقة للعمر الغالب فيما يظهر ثم ان فضل معه شئ صرفه فى دينه وتمم له باقيه والاقضى عن الكل ولا يكلف كسوب الكسب هنا لانه لا يقدر على قضاء دينه منه غالبا الا بتدريج وفيه حرج شديد وظاهر كلامهم هنا انه لا يكلفه عاص بالاستدانة صرفه فى مباح أو تاب فينافى اطلاقهم السابق فى الفلس بل أخذ بعضهم مما هنا ان شرط ذلك أن يصرفه فى معصية ولا يتوب ولك أن تفرق بين البابين بان ذلك حق آدمى فغلظ فيه أكثر (دون حلول الدين) لانه لا يسمى الآن مدينا (قلت الاصح اشتراط حلوله والله أعلم) لعدم حاجته اليه الآن (أو) استدان (لاصلاح ذات البين) أى الحال بين القوم بان يخاف فتنة بين شخصين أو قبيلتين تنازعا فى قتيل أو مال متلف وان عرف قاتله أو متلفه فيستدين ما تسكن به الفتنة ولو كان ثم من الآحاد من يسكنها غيره (أعطى) ان حل الدين هنا أيضا على المعتمد (مع الغنى) ولو بنقد والا لامتنع الناس من هذه المكرمة (وقيل ان كان غنيا بنقد فلا) يعطى اذ ليس فى صرفه الى الدين ما يهتك المروأة ورد بان الملحظ هنا الحمل على مكارم الاخلاق القاضي بانه لا فرق وأفهم ذكره الاستدانة الدال عليها العطف كما تقرر أنه لو أعطى من ماله لم يعط ومثله مالو استدان ووفى من ماله ومن الغارم الضامن لغيره

وعلى غير المستدين الخ) عطف على قوله على انه الخ لكن المحمول على ما مر قول الشارح المذكور لانه لا يطالب به والمحمول على ما هنا قوله ولا يعطى غارم مات ولا وفاء معه (قوله كبقية أقسام الغارم) أى فتعطى كما يدل عليه قوله حملا الخ قال فى العباب ولو مات الغارم لنفسه قبل استحقاقه لم يقض عنه منها أو للاصلاح قضى اه قال فى شرحه فى الاول ومحله كما أفاده قوله تبعا لمن ياتى قبل استحقاقه ان لم يتعين للزكاة بالبلد قبل موته والاقضى عنه منها لاستحقاقه لها قبل موته مع بقاء حاجته وبه فارق نظيره فى المكاتب والغازى وابن السبيل حيث ينقطع حقهم اه وقوله أو للاصلاح قضى قال فى شرحه كما فى المجموع عن ابن كج وقضيته انه لا فرق بين موته قبل الحلول وبعده ولا بين انحصار المستحقين وعدمه ويوجه بان فيه مصلحة عامة فجاز ان يغتفر فيه ما لا يغتفر فى غيره انتهى اه سم بحذف (قوله بان يكون بحيث الخ) الى قوله وظاهر كلامهم فى النهاية (قوله تمسكن) أى صار مسكينا اه ع ش (قوله فيترك له مما معه الخ) ولسم هنا سؤال وجواب أوردهما السيد عمر ثم بين ان السؤال ساقط من أصله فلا حاجة لتكلف الجواب عنه راجعه (قوله أى الحال) الى قوله وواضح فى النهاية الا قوله من الآحاد (قوله أى الحال) يحتمل أنه تفسير لذات البين اه سم أقول بل لا يحتمل غيره (قوله فى قتيل) أى أو نحو طرف اه مغنى (قوله أو مال الخ) أى أو عرض (قوله وان عرف قاتله) خلافا لما فى الروض اه سم أى والمغنى (قوله ان حل الدين الخ) قد يقال الاستدانة بالقرض ولا يكون الا حالا الا أن يجاب بانها قد تكون بان يشترى فى ذمته بثمن مؤجل ما يصرفه فى تلك الجهة كابل الدية سم على حج اه ع ش (قوله أيضا) أى مثل ما استدانه لنفسه (قوله على المعتمد) وفاقا للمغنى (قوله ولو بنقد) كذا فى المغنى (قوله القاضى الخ) نعت الحمل (قوله لا فرق) أى بين الغنى بالنقد والغنى بغيره من العقار والعرض (قوله ومثله) الى قوله ورجحه بعضهم فى المغنى (قوله الضامن لغيره) أى لا لتسكين فتنة نهاية ومغنى (قوله

وهو ظاهر اه فليتأمل (قوله كبقية أقسام الغارم) أى فيعطى كما يدل عليه قوله حملا الخ قال فى العباب ولو مات الغارم نفسه قبل استحقاقه لم يقض عنه منها أو للاصلاح قضى اه قال فى شرحه فى الاول ومحله كما أفاده قوله تبعا لمن ياتى قبل استحقاقه ان لم يتعين للزكاة بالبلد قبل موته والاقضى عنه منها لاستحقاقه لها قبل موته مع بقاء حاجته وبه فارق نظيره فى المكاتب والغازى وابن السبيل حيث ينقطع حقهم هذا ما ذكره جمع لكن خالفه ابنا الرفعة والنقيب فقالا فان قلت لم لا يقضى عنه اذا مات بعد الوجوب وكانوا محصورين ومنعنا النقل كالفقير قلنا لانه لو كان قبض قبل موته لم يتم ملكه عليه ويسترجع منه فى الحال بخلاف الفقير فان ملكه بعد القبض مستقر فجاز ان يثبت قبل القبض اه وهو وان كان له وجه لكن الاوجه الاول اه وقوله أو للاصلاح قضى قال فى شرحه كما فى المجموع عن ابن كج وقضيته انه لا فرق بين موته قبل الحلول وبعده ولا بين انحصار المستحقين وعدمه ويوجه بان فيه مصلحة عامة فجاز ان يغتفر فيه ما لا يغتفر فى غيره اه (قوله فيترك له مما معه ما يكفيه الخ) لا يخلو هذا عن مخالفة لقوله السابق قبيل ولا يمنع الفقر وان ذا المال الذى عليه قدره الخ لان فى هذا تصريحا باعطائه بدون صرف ما معه فى الدين وفى ذلك تصريح بانه لا يعطى الا بعد صرفه فيه فليتامل الا أن يجاب بان المراد هنالك انه لا يعطى من سهم الفقراء كما عبر به هنالك والمراد هنا انه يعطى من سهم الغارمين (قوله بان ذلك حق آدمى) يتامل ما اقتضاه هذا الكلام من أن ما هنا ليس حق آدمى الا ان يراد بذلك مجرد ان الزكاة التى هى حق الله يجوز صرفها له لدينه وان عصى به ولا نكلفه الاكتساب ويراد بما هنالك انه ليس هنالك زكاة يراد دفعها اليه ولا يخفى ما فى ذلك فان هذا يؤل الى عدم الفرق فليتأمل (قوله فى المتن دون حلول الدين) قد يقال الاستدانة بالقرض ولا يكون الا حالا الا ان يصور بما ياتى قريبا (قوله أى الحال) يحتمل انه تفسير لذات البين (قوله وان عرف قاتله) أى خلافا لما فى الروض (قوله ان حل الدين) قد يقال الاستدانة بالقرض ولا يكون الا حالا الا ان يجاب بانها قد تكون بان يشترى فى ذمته بثمن

فيعطى

فيعطى ان كان المضمون حالا وقد أعسر أو ان ضمن بالاذن أو أعسرا هو وحده ان لم يضمن بالاذن ومنه من استدان لنحو عمارة مسجد وقرى ضيف ثم اختلفوا فالحقه كثيرون بمن استدان لنفسه ورجحه جمع متأخرون وآخرون بمن استدان لاصلاح ذات البين الا أن غنى بنقد ورجحه بعضهم ولو رجح انه لا أثر لغناه بالنقد أيضا حملا على هذه المكرمة العام نفعها لم يبعد وواضح ان الكلام فيمن لم يملك حصته قبل موته لكونه من المحصورين الذين ملكوها *(تنبيه)* لا يتعين على مكاتب اكتسب قدر ما أخذ الصرف فيما أخذله كما مر وكذا الغارم وابن السبيل بخلاف ما اذا أرادوا ذلك قبل اكتساب ما يفى وان توقع لهم كسب يفى على الاوجه ويظهر ان هذا بالنسبة للآخذ أما الدافع فيبرأ بمجرد الدفع وان لم يصرفه الآخذ فيما أخذله ويحتمل خلافه (وسبيل الله تعالى غزاة لا فىء لهم) أى لا سهم لهم فى ديوان المرتزقة بل هم متطوعة يغزون اذا نشطوا والا فهم فى حرفهم وصنائعهم وسبيل الله وضعا الطريق الموصلة اليه تعالى ثم كثر استعماله فى الجهاد لانه سبب للشهادة الموصلة الى الله تعالى ثم وضع على هؤلاء لانهم جاهدوا لا فى مقابل فكانوا أفضل من غيرهم وتفسير أحمد وغيره المخالف لما عليه أكثر العلماء له بالحج لحديث فيه أجابوا عنه أى بعد تسليم صحته التى زعمها الحاكم والا فقد طعن فيه غير واحد بان فى سنده مجهولا وبان فيه عنعنة مدلس وبان فيه اضطرابا بانا لا نمنع انه يسمى بذلك وانما النزاع فى سبيل الله فى الآية وقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة الا لخمسة وذكر منها الغازى فى سبيل الله صريح فى ان المراد بهم فيهما من ذكرناه على ان فى أصل دلالة ذلك الحديث على مدعاهم نظر الان الذى فيه اعطاء بعير جعل صدقة فى سبيل الله كما فى رواية أو أوصى به لسبيل الله كما فى أخرى لمن يحج عليه فيفرض انه بغير زكاة يحتمل ان معطاه فقير أو أنه أركبه من غير تمليك ولا تملك (فيعطون مع الغنى) اعانة لهم على الغزو ومر أنه لا حظ لهم فى الفىء كما لا حظ لاهله فى الزكاة الا على ما مر فيهم عن الامام وغيره

(قوله فيعطى الخ) فان وفى أى الضامن ما على الاصيل بما قبضه من الزكاة فلا رجوع له على الاصيل وان ضمن باذنه وصرفه الى الاصيل المعسر أولى لان الضامن فرعه مغنى ونهاية (قوله وقد أعسرا) أى الضامن والاصيل (قوله وان ضمن الخ) غاية (قوله أو أعسر هو وحده) فان أعسر الاصيل وحده أعطى دون الضامن وان كانا موسرين لم يعط واحد منهما مغنى ونهاية (قوله ومنه) أى الغارم (قوله لنحو عمارة مسجد) كبناء قنطرة وفك أسير اه مغنى (قوله بمن استدان لنفسه) أى فيعطى بشرط الحاجة (قوله ورجحه جمع متأخرون) واعتمده شيخنا الرملى اه سم وكذا اعتمده المغنى (قوله وواضح أن الكلام الخ) لا يخفى ان فى ارتباط هذا الكلام بسابقه خفاء أى خفاء ثم راجعت أصله رحمه الله فرأيت قبله مضروبا عليه ما صورته وجزم بعضهم بانه لا يقضى منها دين ميت الا ما استدانه للاصلاح وهو محتمل حملا على هذه المكرمة وواضح الخ ووجه الضرب اغناء قوله السابق ولا يعطى غارم مات الخ عنه فالذى يغلب على الظن والله أعلم انه عند الضرب على ما هنا أغفل ما ذكره مع ان اللائق نقله الى ما سبق فليتأمل وليحرر اه سيد عمر (قوله لا يتعين) الى قوله بخلاف الخ فى النهاية (قوله الصرف فيما اخذله) أى لا يتعين صرف ما اخذ من الزكاة فى العتق اه كردى (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن والغارم (قوله وكذا الغارم الخ) والتسليم لما يستحقه المكاتب او الغارم الى السيد او الغريم باذن المكاتب او الغارم أحوط وافضل الا ان يكون ما يستحقه أقل مما عليه واراد ان يتجر فيه فلا يستحب تسليمه الى من ذكر وتسليمه اليه بغير اذن المكاتب او الغارم لا يقع عن زكاة لانهما المستحقان ولكن يسقط عنهما قدر المصروف لان من أدى عن دينه بغير اذنه تبرأ ذمته اه مغنى (قوله وابن السبيل) وهذا لا ينافى قوله الآتى وشرطه الحاجة لان الفرض أنه أعطى قبل الاكتساب اه سم وهذا يجرى أيضا فى الغارم المستدين لمصلحة لنفسه (قوله اذا أرادوا ذلك) أى الصرف فى غير ما أخذوا له فليتأمل اه سم (قوله ويحتمل خلافه) هذا هو الذى يظهر ويقتضيه كلامهم كما هو ظاهر عند المتتبع المتأمل اه سيد عمر (قول المتن غزاة) أى ذكور اه مغنى (قوله أى لا سهم) الى قوله فان امتنعوا فى النهاية الا قوله على ان الى المتن وقوله ومر الى وان عدم (قوله المخالف) نعت تفسير الخ وقوله له بالحج متعلق به أى بتفسير الخ وضميره لابن السبيل (قوله أجابوا الخ) أى أكثر العلماء (قوله بانا لا نمنع الخ) متعلق بقوله أجابوا (قوله فى سبيل الله فى الآية) اى فى المراد به (قوله وقوله الخ) مبتدأ خبره قوله صريح الخ (قوله بهم) أى بطائفة سبيل الله وكان الاولى به أى بلفظ سبيل الله وقوله فيهما أى الآية وقوله من ذكرناه أى الغزاة المتطوعة (قوله ذلك الحديث) أى الذى استدل به أحمد وغيره (قوله جعل صدقة الخ) أى وقفا (قوله لمن يحج) متعلق باعطاء الخ (قوله ومر) أى فى قسم الفىء وقوله لهم أى للمتطوعة وقوله لاهله أى الفىء وهم المرتزقة (قوله على ما مر) أى فى قسم الفىء (قوله فيهم) اى أهل الفىء وقوله عن الامام وهو أنه اذا عجز سهمهم عن كفايتهم كمل لهم من سهم سبيل الله اه سم (قوله

مؤجل ما يصرفه فى تلك الجهة كابل الدية (قوله وقد أعسر) أى الضامن والمضمون عنه (قوله وان) مبالغة (قوله ورجحه جمع متأخرون) واعتمده شيخنا الشهاب مر (قوله قبل موته) قد يقال لا حاجة فى هذا التقييد بالموت (قوله كما مر) أى فى قوله لكن قبل كسب ما عليه لا بعده فانه يفيد جواز الصرف فى غير ما أخذله بعد كسب ما عليه (قوله وابن السبيل) وهذا لا ينافى قوله الآتى وشرطه الحاجة لان الغرض انه أعطى قبل الاكتساب (قوله بخلاف ما اذا أرادوا ذلك) أى الصرف فى غير ما أخذوا له فليتأمل (قوله بانا لا نمنع الخ) متعلق باجابوا (قوله على ما مر) أى فى قسم الفىء وقوله عن الامام أى وهو انه اذا عجز

فان عدم واضطر رنا الهم لزم أغنياءنا اعانتهم من غير الزكاة فان امتنعوا ولم يجبرهم الامام حل لاهله الذين لم يحصل لهم منه كفايتهم الاخذ منها فيما
يظهر وان لم نقل بذلك الذى مر وانما لم يعط الآل منها اذا منعوا من الفىء لان المنع ثم لشرف ذواتهم بخلافه هنا (وابن السبيل) الشامل للذكر
والانثى ففيه تغليب (منشئ سفر) من بلد الزكاة وان لم تكن وطنه وقدم اهتماما به لوقوع الخلاف القوى فيه اذ اطلاقه عليه مجاز لدليل هو
عندنا القياس على الثانى بجامع احتياج كل لاهبة السفر (أو مجتاز) به سمى بذلك لملازمته السبيل وهى الطريق وأفرد فى الآية
دون غيره لان السفر محل
الوحدة والانفراد (وشرطه)
من جهة الاعطاء لا التسمية
(الحاجة) بان لا يجد ما
يقوم بحوائج سفره وان كان
له مال بغيره ولو دون مسافة
القصر وان وجد من يقرضه
على المعتمد ويفرق بين هذا
وما مر من اشتراط مسافة
القصر وعدم وجود مقرض
بان الضرورة فى السفر
أشد والحاجة فيه أغلب
ومن ثم لم يفرقوا فيه بين
القادر على الكسب ولو بلا
مشقة كما اقتضاه اطلاقهم
و بين غيره لتحقق حاجته مع
قدرته هنا دون ما مر (وعدم
المعصية) الشامل لسفر
الطاعة والمكروه والمباح
ولو سفر نزهة على المعتمد
بخلاف سفر المعصية بان
عصى به لا فيه كسفر الهائم
لان اتعاب النفس والدابة
بلا غرض صحيح حرام وذلك
لان القصد باعطائه اعانته
ولا يعان على المعصية فان
تاب أعطى لبقية سفره
(وشرط آخذ الزكاة من
هذه الاصناف الثمانية)
الحرية الكاملة الا المكاتب
فلا يعطى مبعض ولو فى نوبته
و(الاسلام) فلا يدفع منها
لكافر اجماعا نعم يجوز استئجار كافر وعبد كيال أو حامل أو حافظ أو نحوهم من سهم العامل لانه أجرة لا زكاة بخلاف نحو الزكاة
ساع وان كان ما يأخذه أجرة أيضا لانه لا أمانة له ويؤخذ من ذلك جواز استئجار ذوى القربى والمرتزقة من سهم العامل لشئ مما ذكر بخلاف
عمله فيه بلا اجارة لان فيما يأخذه حينئذ شائبة زكاة وبهذا يخص عموم قوله (وان لا يكون هاشميا ولا مطلبيا) وان منعوا حقهم من الخمس لخبر
مسلم انما هى أوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد

فان عدم) أى الفىء اه سم (قوله اليهم) أى المرتزقة (قوله فان امتنعوا) أى الاغنياء (قوله ولم يجبرهم) أى الاغنياء الممتنعين وفى بعض النسخ ولم يجد غيرهم وعليه فقوله غيرهم أى غير أهل الفىء وهو بالنصب مفعول لم يجد وفاعله الامام (قوله وانما لم يعط الآل الخ) سيأتى ما يتعلق بذلك (قوله منه) أى الفىء وقوله منها أى الزكاة (قوله مر) أى عن الامام (قوله الشامل) الى قول المتن وشرط آخذ الزكاة فى النهاية (قوله والانثى) عبارة المغنى وغيره اه (قوله من بلد الزكاة) الى قوله ويفرق فى المغنى الا قوله وقدم الى اطلاقه وقوله وأفرد الى المتن وقوله ولو دون مسافة القصر وقدم أى المنشئ على المجتاز (قوله لوقوع الخلاف الخ) عبارة المغنى وهو حقيقة فى المجتاز مجاز فى المنشئ واعطاء الثانى بالاجماع والاول بالقياس عليه ولان مريد السفر محتاج الى أسبابه وخالف فى ذلك أبو حنيفة ومالك اه (قوله به) أى بمحل الزكاة (قوله سمى) أى المجتاز بذلك أى ابن السبيل (قوله وأفرد) أى ابن السبيل (قوله من جهة الاعطاء الخ) أى فهو على حذف مضاف أى شرط اعطائه اه سم (قوله بغيره) أى فى مكان آخر اه مغنى (قوله وما مر) أى فى الفقير والمسكين اه كردى أى اذا غاب مالهما (قوله الشامل لسفر الطاعة) الى المتن فى المغنى الا قوله لا فيه الى قوله فان مات (قوله لسفر الطاعة) كسفر حج وزيارة والمكروه كسفر منفرد والمباح كسفر تجارة اه مغنى (قوله كسفر الهائم الخ) عبارة المغنى وألحق به الامام السفر لا لقصد صحيح كسفر الهائم اه وعبارة ع ش قوله كسفر الهائم الخ صريح فى ان الهائم عاص بسفره وعبارة الشيخ فى شرح منهجه وألحق به أى بسفر المعصية سفر لا لغرض صحيح كسفر الهائم اه (قوله لان الخ) تعليل لقوله كسفر الهائم وقوله وذلك الخ راجع الى اشتراط عدم المعصية (قوله الحرية) الى قوله و بنو المطلب فى المغنى الا قوله وحامل وقوله والمرتزقة والى قول المتن وكذا فى النهاية الا ما ذكر (قوله ونحوهم) كالوزان والجمال (قوله نحو ساع) وهو الذى يرسل الى البلاد (قوله لانه لا أمانة الخ) لا يقال مقتضى هذا التعليل امتناع ما سبق آنفا لانا نقول ذاك مشمول بنظر العامل واشرافه وتعهده بخلاف العامل فانه مستقل اه سيد عمر (قوله لانه لا أمانة الخ) هذا لا يظهر بالنسبة للعبد (قوله من ذلك) أى قوله يجوز استئجار كافر وعبد الخ (قوله لشئ مما ذكر) شامل لما لو استؤجر لعمل عام كنحو سعاية اه سيد عمر (قوله وبهذا) أى بجواز استئجار ذوى القربى المار آنفا (قوله وان منعوا حقهم الخ) قال ابن مطير فى شرحه على المنهاج أى سواء اعطوا حقهم من خمس الخمس أم لا أما الاول فقطعا وأما الثانى فهو الذى عليه الاكثرون وجوز الاصطخرى اعطاءهم واختاره الهروى ومحمد بن يحيى وأفتى به شرف الدين البارزى ولا بأس به بل فى حديث للطبرانى ما يشهد له أى بقوله أليس فى خمس الخمس ما يكفيكم أى يغنيكم أى أنتم مستغنون بخمس الخمس فاذا عدم خمس الخمس زال الغنى نخمس الخمس علة لاستغنائهم وشرط لمنعهم فاذا زال الشرط انتفى المانع ويشبه أن يكون هذا هو المختار فى هذا الزمن لمن كان منهم فى اليمن لبعدهم عن محل الغنائم وقلة شفقة الملوك وأهل الثروة وشدة حاجتهم التى شاهدنا ولله أحكام تحدث بحدوث ما لم تكن فى الصدر الاول والله أعلم اه عبارة شيخنا قوله سواء منعوا الخ ونقل عن الاصطخرى القول بجواز صرف

سهمهم عن كفايتهم كمل لهم من سهم سبيل الله (قوله فان عدم) أى الفىء (قوله من جهة الاعطاء لا التسمية) أى فهو على حذف مضاف اى شرط اعطائه (قوله على المعتمد ويفرق الخ) كذا شرح مر (قوله وما مر) أى فيمن ماله غائب (قوله ولو سفر نزهة على المعتمد الخ) كذا شرح مر

و بنو المطلب من الآل كما مر وكالزكاة كل واجب كالنذر والكفارة ومنها دماء النسك بخلاف التطوع وحرم عليه صلى الله عليه وسلم الكل
لان مقامه أشرف وحلت له الهدية لانها شان الملوك بخلاف الصدقة (وكذا مولاهم فى الاصح) للخبر الصحيح مولى القوم منهم

ويفرق بينهم وبين بنى أخواتهم مع صحة حديث ابن أخت القوم منهم بان أولئك لما لم يكن لهم آباء وقبائل ينسبون اليهم غالبا تمحضت نسبتهم لساداتهم فحرم عليهم ما حرم عليهم تحقيقا للشرف والاتهم ولم يعطوا من الخمس لئلا يساووهم فى جميع شرفهم فان قلت يمكن ذلك باعطائهم من الخمس والزكاة قلت ممنوع لان أخذ الزكاة قد يكون شرفا كما فى حق الغازى فلا يتحقق حينئذ انحطاط شرفهم وأما بنو الاخت فلهم آباء وقبائل لا ينسبون الا اليها فلم يلحقوا بغيرهم فى شئ من ذلك وان لا يكون ممونا للمزكى على مامر فيه من التفصيل وان لا يكون لهم سهم فى الفئ كما مر بما فيه آنفا وأن لا يكون محجورا عليه ومن ثم أفتى المصنف فى بالغ تاركا للصلاة كسلا انه لا يقبضها له الا وليه أى كصبى ومجنون فلا يعطى له وان غاب وليه خلافا لمن زعمه بخلاف مالو طرأ تركه أى أو تبذيره ولم يحجر عليه فانه يقبضها ويجوز دفعها للفاسق الا ان علم انه يستعين بها على معصية فيحرم أى وان أجزأ كما علم مما تقرر ولا عمى كأخذها منه وقيل لو كان وجوبا

 ويرده قولهم يجوز دفعها مربوطة من غير علم بجنس ولا قدر ولا صفة نعم الاولى توكيلهما خروجا من الخلاف وأفتى العماد ابن يونس بمنع دفعها لأب قوى صحيح فقير وأخوه بجوازه قال شارح وهو الظاهر اذ لا وجه للمنع اه وانما يظهر ان قلنا يلزمه الكسب وهو ضعيف والاصح وجوب نفقته وان قدر عليه فالوجه الاول *(فصل)* فى بيان مستند الاعطاء وقدر المعطى

الزكاة اليهم عند منعهم من خمس الخمس أخذا من قوله فى الحديث ان لكم فى خمس الخمس ما يكفيكم أو يغنيكم فانه يؤخذ منه ان محل عدم اعطائهم من الزكاة عند أخذهم حقهم من خمس الخمس لكن الجمهور طردوا القول بالتحريم ولا باس بتقليد الاصطخرى فى قوله الآن لاحتياجهم وكان شيخنا رحمه الله تعالى يميل الى ذلك محبة فيهم نفعنا الله بهم اه (قوله و بنو المطلب من الآل) تكملة للدليل (قوله كما مر) أى فى قسم الفئ (قوله كل واجب كالنذر الخ) عبارة المغنى وكذا يحرم عليهما الاخذ من المال المنذور صدقته كما اعتمده شيخى اه قال السيد السمهودى فى حاشية الروضة وفى فتاوى البغوى لو نذر التصدق بدينار مطلقا أو على الفقراء هل يجوز صرفه للعلوية قال فان قلنا يحمل على أقل ايجاب الله تعالى لا يجوز كالزكاة والكفارة وان قلنا يحمل على أقل ما يتقرب به الى الله تعالى يجوز وهذه القاعدة مضطربة الفروع وأشار المصنف الى ان الراجح فيها يختلف باختلاف المدرك فقد صححوا فيمن نذر اعتاق عبد اجزاء المعيب والكافر وهو منصوص الام ورجحوا جواز أكل الناذر من الشاة المعينة لنذر الاضحية والراجح عندى الحاق ما نحن فيه به لان المعنى فى تحريم الزكاة عليهم وما ألحق بها من الكفارات كون وضعها التطهير بخلاف النذر فان ذلك ليس وضعه والا لامتنع على العلوى أخذ ما نذر به صاحبه لعلوى ولا قائل به انتهى ولعله الاقرب ان شاء الله تعالى و يمكن أن يزاد بعد قوله فان ذلك ليس وضعه بل وضعه التقرب المشعر برفعة المصروف اليهم المناسبة لعلو رتبتهم اه سيد عمر (قوله كل واجب الخ) يدخل فيه ما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى من انه يحرم عليهم الاضحية الواجبة والجزء الواجب من أضحية التطوع سم ونهاية (قوله كالنذر) اقتصر عليه المغنى (قوله ومنها) أى الكفارة (قوله بخلاف التطوع) أى فيحل لهم (قوله الكل) أى الواجب والمتطوع للخبر الصحيح الى قوله وأفتى فى النهاية الا قوله فان قلت الى أفتى المصنف (قوله يمكن ذلك) أى عدم المساواة (قوله لان أخذ الزكاة قد يكون شرفا الخ) قد يقال ينافيه اطلاق قوله صلى الله عليه وسلم انما هى أوساخ الناس واعطاء الغازى لترغيبه فى الجهاد لا لشرفه اه سيد عمر (قوله وان لا يكون ممونا) الى قوله وانما يظهر فى المغنى الا قوله وأن لا يكون لهم سهم الى أفتى المصنف وقوله نعم الى وأفتى (قوله وأن لا يكون ممونا الخ) عطف على قول المتن وأن لا يكون هاشميا (قوله على مامر) أى فى الفقير (قوله وأن لا يكون محجورا عليه) فيه ان الكلام فى استحقاق الزكاة لا فى قبضها (قوله تاركا الخ) حال من المستتر فى بالغ اه سيد عمر (قوله ان علم) أى ظن (قوله مما تقرر) أى فى بيان شروط الآخذ اه كردى (قوله ولا عمى) عطف على لفاسق (قوله لو كلا) أى الاعمى الآخذ والاعمى الدافع (قوله وأفتى الخ) عبارة المغنى ولو كان لشخص أب قوى صحيح فقير لا تجب عليه نفقته هل يجوز ان يدفع اليه من زكاته من سهم الفقراء أو لا أفتى ابن يونس عماد الدين بالثانى وأخوه كمال الدين بالاول قال ابن شهبة وهو الظاهر اذ لا وجه للمنع اه (قوله وهو الظاهر) أى الجواز وكذا الضمير فى قوله الآتى وانما يظهر (قوله يلزمه الكسب) أى ولا يجب نفقته على الابن (قوله وهو الخ) أى القول بلزوم الكسب ضعيف (قوله والاصح وجوب نفقته الخ) أى على الابن الغنى وصور المغنى المسئلة كما مر آنفا بما اذا كان الابن فقيرا لا يلزمه نفقة الاب وعلى هذا فلا خلاف بين الافتاءين

(فصل) فى بيان مستند الاعطاء وقدر المعطى (قوله فى بيان مستند الاعطاء) الى قوله لما صح فى النهاية

(قوله وكالزكاة كل واجب) يدخل فيه ما أفتى به شيخنا الشهاب مر من انه يحرم عليهم الاضحية الواجبة والجزء الواجب من أضحية التطوع اه (قوله وان لا يكون ممونا الخ) عطف على قول المتن وأن لا يكون هاشميا الخ وقوله ولا عمى عطف على لفاسق

(فصل فى بيان مستند الاعطاء وقدر المعطى) فى فتاوى السيوطى فى كتاب الزكاة ما المراد بفقير البلد

(من طلب زكاة) أولم يطلب وأريد اعطاؤه وآثر الطلب لانه الاغلب (وعلم الامام) أوغيره ممن له ولاية الدفع وذكره فقط لان دخله فيها أقوى من غيره والمراد بالعلم الظن كما يعلم مما يأتى (استحقاقه) لها (أوعدمه عمل بعلمه) ولا يخرج على خلاف القضاء بالعلم لبناء أمر الزكاة على السهولة وليس فيها اضرار بالغير و به يعلم انه لا يأتى هنا ماسيذكر ثم ان القاضى اذا قامت عنده بينة بخلاف علمه لا يعمل بواحد منهما (والا) يعلم شيا من حاله (فان ادعى فقرا أومسكنة) أوانه غير كسوب وان كان جلدا قويا (لم يكلف بينة) لعسرها وكذا لا يحلف وان اتهم لما صح انه صلى الله عليه وسلم أعطى من سالاه الصدقة بعد أن أعلمهما انه لا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب ولم يحلفهما مع انه رآهما جلدين ومن ثم قال الحافظ المنذرى هذا أصل فى ان من لم يعرف له مال فامره محمول على العدم ولم يعتبر صلى الله عليه وسلم ظاهر القوة لان الانسان مع ذلك قد يكون أخرق لا كسب له مع انه صلى الله عليه وسلم استظهر فى أمرهما فانذرهما أى ومن ثم قال البغوى يسن للامام أى أو المالك ذلك فيمن يشك فى استحقاقه (فان عرف له مال) يغنيه (وادعى تلفه كلف) بينة رجلين أو رجلا وامرأتين بتلفه وان لم يكونا من أهل الخبرة الباطنة بحاله لان الاصل بقاؤه سواء ادعى سببا ظاهرا أم خفيا بخلاف مامر فى نحو الوديع لان الاصل ثم عدم الضمان وهنا عدم الاستحقاق وزعم ان الاصل هنا الفقر يبطله ان الغرض انه عرف له مال يغنيه (وكذا ان ادعى عيالا فى الاصح) يكلف بينة بذلك لسهولتها قال السبكى والمراد بالعيال من تلزمه مؤنتهم وغيرهم ممن تقضى المروأة بانفاقه ممن يمكن صرف الزكاة اليه من قريب وغيره اه والاوجه أن المراد المقصد بهم من تلزمه مؤنتهم وغيرهم يسالون لانفسهم أو يسال هو لهم (ويعطى) مؤلف بقوله بلا يمين ان ادعى ضعف نيته دون شرف أو قتال لسهولة اقامة البينة عليهما وتعذرها على الاول و (غاز وابن سبيل) بقسميه (بقولهما) بلا يمين لانه لامر مستقبل وانما يعطيان عند الخروج ليتهيأ له (فان) اعطيا فخرجا ثم رجعا استرد فاضل ابن السبيل مطلقا وكذا فاضل الغازى بعد غزوه ان كان شيا له وقع عرفا ولم يقتر على نفسه لتبين أنهما

والمغنى الا قوله وبه يعلم الى المتن (قوله مستند الاعطاء) عبارة المغنى ما يقتضى صرف الزكاة لمستحقها اه (قوله وقدر المعطى) أى وما يتبع ذلك من حكم الاعطاء نفسه اه ع ش (قوله ممن له ولاية الدفع) أى من منصوب الامام لتفرقتها ومن المالك المفرق بنفسه ووكيله فى التفريق اه مغنى (قوله وليس فيها) أى الزكاة (قوله لا يعمل بواحد منهما) أى بل يعمل هنا بعلمه اه سم خلافا لع ش عبارته قوله عمل بعلمه أى ما لم تعارضه بينة فان عارضته عمل بها دون علمه لان معها زيادة علم اه (قوله فان ادعى فقرا الخ) ومثل الزكاة فيما ذكر الوقف والوصية لهم نهاية أى فاذا ادعى انه من الفقراء دفع له منه بلا يمين وان كان جلدا قويا ع ش (قوله ومن ثم) أى من أجل صحة الحديث المذكور (قوله يسن للامام الخ) يظهر ان منصوب الامام ووكيل المالك كذلك اه سيد عمر (قوله يغنيه) قد يقال الاولى ترك هذا القيد بناء على ما سيأتى من ان من له دون الكفاية يتم له فليتأمل وتابعه فى النهاية على هذا القيد ثم قال أما لو كان المال قدر الا يغنيه لم يطالب ببينة الا على تلف ذلك المقدار ويعطى تمام كفايته بلا بينة ولا يمين انتهى اه سيد عمر (قوله بينة رجلين) الى قوله سواء ادعى فى النهاية والمغنى (قوله وان لم يكونا الخ) ولو بغير لفظ شهادة واستشهاد ودعوى عند قاض ويغنى عن البينة الاستفاضة بين الناس كما يأتى كل ماذكر (قوله لان الاصل بقاؤه الخ) تعليل للمتن وقوله لان الاصل ثم الخ تعليل لقوله سواء الخ وقوله عدم الضمان أى فيصدق بلا بينة ان كان السبب ظاهرا وقوله عدم الاستحقاق أى فلا يصدق الا ببينة مطلقا (قوله سواء ادعى الخ) والاوجه كما قاله المحب الطبرى مجىء ما فى الوديعة هنا نهاية ومغنى (قوله بخلاف مامر الخ) أى من التفرقة بين ما اذا ادعى التلف بسبب ظاهر أو خفى (قوله يكلف بينة) الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله ممن يمكن صرف الزكاة الخ) أى بان يكون من مستحقيها عبارة سم كانه احتراز عن نحو الهاشمى والمطلبى والكافر اه (قوله وغيرهم يسئلون الخ) مبتدا وخبر (قوله دون شرف) أى المار فى المتن وقوله أو قتال أى المار بقسميه فى الشارح (قوله وتعذرها الخ) الظاهر ان مراده به ما يشمل التعسر لما مر فى الغارم ان لها اعتماد القرائن اه سيد عمر (قول المتن وغاز) ومثله المؤلفة اذا قالوا انا نحسن الدفع من خلفنا من الكفار أو نأتى بالزكاة من مانعيها اه ع ش عبارة سم على قول الشارح كالنهاية المار آنفا أو قتال نصه ينبغى ان هذا فى قتال وقع أما لو أراد الخروج لقتال مستقبل فينبغى ان يعطى بقوله كالغازى بل هو غاز مخصوص مر اه (قوله بقسميه) أى المنشئ والمجتاز (قوله مطلقا) أى قل أو كثر اه ع ش (قوله لتبين انهما الخ) قضية هذا التعليل انهما لو أنفقا فى الطريق أو

الذى تصرف اليه الزكاة هل هو من أدرك وقت الوجوب أبنيته يقطع الترخص أم كيف الحال واذا لم يقبل الفقراء الزكاة هل يجبرهم الحاكم أم لا فاجاب بقوله المراد بفقير البلد من كان ببلد المال عند الوجوب صرح به الامام وغيره وذكر الزركشى فى شرح المنهاج ان الفقراء اذا امتنعوا من أخذ الزكاة قوتلوا ولا يصح لهم ابراء رب المال منها اه (قوله لا يعمل بواحد منهما) أى بل يعمل هنا بعلمه (قوله وان كان جلدا قويا) فى شرح مر وقول الشرح وحاله يشهد بصدقه بان كان شيخا كبيرا أو زمنا جرى على الغالب اه (قوله بخلاف مامر فى نحو الوديع) وقال المحب الطبرى التفريق كالوديعة (قوله ممن يمكن صرف الزكاة اليه) كانه احتراز عن نحو الهاشمى والمطلبى والكافر (قوله والاوجه ان المراد الخ) اعتمده مر (قوله أو قتال) ينبغى ان هذا فى قتال وقع أو واقع أما لو أراد الخروج لقتال مستقبل فينبغى أن يعطى بقوله كالغازى بل هو

اعطيافوق حاجتهما *(تنبيه)* مران لابن السبيل صرف ماأخذه لغيرحوائج السفر وحينئذلا ينافى استرداده منه لانه لايعرف فلو بقى ماأعطيه وصرف منه هل كان يفضل منه شئ أولا فليحمل كلامهم على مالو صرف من عين ماأعطيه وقد يقال ينسب ماصرفه قتر به على نفسه أولا المأخوذه فان فضل من المأخوذ شئ استرد منه بقدره وعليه فيظهر انه يقبل قوله فى قدر الصرف وانه لو ادعى انه لم يعلم قدره صدق ولم يسترد منه شئ لان الاصل براءة ذمته وان (لم يخرجا) بان مضت ثلاثة أيام تقريبا ولم يترصد اللخروج ولا انتظار رفقة ولا اهبة (استرد) منهما ماأخذاه أى ان بقى والا فبدله وكذا لو خرج الغازى ولم يغزثم رجع وقال الماوردى لو وصل بلادهم ولم يقاتل لبعد العدولم يسترد منه لان القصد الاستيلاء على بلادهم وقد وجد وخرج بقولنا رجع مالومات أثناء الطريق أو فى المقصد فانه لا يسترد منه الا ما بقى والحاق الرافعى بالموت الامتناع من الغزورده ابن الرفعة بانه مخالف لما تقرر وكذا يسترد من مكاتب كامر وغارم استغنيا عن المأخوذ بنحو ابراء أو أداء من الغير (ويطالب عامل ومكاتب وغارم) ولو لاصلاح ذات البين (ببينة) لسهولتها عليهم ادعوه واستشكل تصوير دعوى العامل بان الامام يعلم حاله اذهو الذى يبعثه ويجاب بتصويرذلك بما اذا طلب من الامام حصته من زكاة وصلت اليه من نائبه بعمل كذا لكون ذلك النائب استعمله عليها حتى أوصلها اليه أوقال له الامام انسيت انك العامل أومات مستعمله فطلب من تولى محله حصته وصوره السبكى بان يأتى لرب المال ويطالبه ويجهل حاله ويرد بانه ان فرق فلا عامل وان فرق الامام فلا وجه لمطالبته المالك ويحتمل أن يريد ان المطالبة قال للمالك أنا عامل الامام فادفع لى زكاتك ويرد بان الكلام ليس فى هذا بل فى طلب العامل لحصته المقابلة لعمله وان يريد أن الامام ترك بعض الزكاة عند المالك وأمره بان يعطى من أرسله اليه فجاءه من يدعى انه عامل الامام وانه أرسله اليه فيكلفه البينة حينئذ وابن الرفعة بما اذا استأجره الامام من خمس الخمس فادعى انه قبض الصدقات وتلفت فى يده من غير تفريط وطالب بالاجرة ويرد بان فيه نحو جاعما نحن فيه لانه انما يدعى باجرة من خمس الخمس لا من الزكاة والاذرعى بما اذا فوض اليه التفرقة أيضا ثم جاء وادعى القبض والتفرقة وطلب أجرته من المصالح ويرد بنظير ماقبله (وهى) أى البينة فيماذكر (اخبار عدلين) أو عدل وامرأتين ولو بغير لفظ شهادة واستشهاد ودعوى عند قاض

المقصد بزيادة على المعتاد استرد الزائد منهما لتبين انهما أعطيا فوق حاجتهما اهـ ع ش (قوله تنبيه مر) أى فى التنبيه اهـ سم (قوله ان لابن السبيل صرف ماأخذه الخ) أى بعد اكتساب قدر ماأخذ لا قبله كما علم مما مر اهـ سم (قوله وقد يقال ينسب الخ) قد يقال هذا هو المتجه وان أوهم صنيعه ترجيح الاحتمال الاول لان توجيهه بقوله لانه لايعرف الخ واضح المنع فليتأمل اهـ سيدعمر (قوله بان مضت) الى قوله وكذا يسترد فى النهاية الاقوله اى ان بقى الى وكذا لو والى المتن فى المغنى الاقوله اى ان بقى الى وخرج (قوله ثم رجع) قد يتجه الاعطاء اذا كان العدو بمحل معين فخرج له فلما وصل اليه وجد العدو قد هرب وابعد بحيث لا يتمكن من الوصول اليه اهـ سيدعمر (قوله أوفى المقصد الخ) هل محله ان كان بحيث لولم يمت لغزا اهـ سم (قوله لما تقرر) أى من انه يسترد من الممتنع جميع ما اخذه اهـ مغنى (قوله وكذا يسترد الخ) عبارة المغنى ولا يختص الاسترداد بهما بل اذا اعطى المكاتب ثم استغنى عما اعطيناه بتبرع السيد باعتاقه او ابرائه عن النجوم استرد ماقبضه على الاصح لان المقصود حصول العتق بالمال المدفوع اليه ولم يحصل قال فى البيان ولو سلم بعضه لسيده فاعتقه فمقتضى المذهب انه لا يسترد منه لاحتمال انه انما اعتقه بالمقبوض قال فى المجموع وما قاله متعين قال الرافعى ويجرى الخلاف فى الغارم اذا استغنى عما أخذه بابراء ونحوه اهـ (قوله كامر) أى فى شرح والرقاب المكاتبون (قوله ولو لاصلاح) الى المتن فى النهاية الاقوله ويحتمل الى وابن الرفعة (قوله ولو لاصلاح ذات البين) عبارة المغنى واستثنى ابن الرفعة تبعا لجماعة من الغرم ما اذا غرم لاصلاح ذات البين لشهرة أمره وقال صاحب البيان انه لابد من البينة وهو قضية كلام الاحياء قال الاذرعى ولعل هذا فيمن لم يستفض غرمه لذلك ويرجع الكلام الى أنه ان اشتهر لم يحتج الى البينة والا احتاج كالغارم لمصلحته وهذا جمع بين الكلامين وهو حسن اهـ (قول المتن ببينة) أى بالعمل والكتابة والغرم ولابد أيضا أن يقيم المكاتب بينة بما بقى من النجوم كما قاله الماوردي اهـ مغنى (قوله دعوى العامل) عبارة المغنى مطالبة العامل بالبينة اهـ (قوله بان الخ) متعلق باستشكل (قوله يعلم حاله) فلا تتأتى مطالبة البينة فيه اهـ مغنى (قوله استعمله) أى العامل وقوله حتى أوصلها اليه أى الى الامام اهـ رشيدى (قوله أوقال الخ) وقوله أومات الخ عطف على قوله طلب الخ (قوله أن يريد) أى السبكى (قوله وأن يريد الخ) عطف على قوله أن يريد الخ ويرده هذا بنظير ماقبله (قوله وابن الرفعة الخ) كقوله الآتى والاذرعى عطف على السبكى (قوله أى البينة) الى قوله وبه يفرق فى المغنى الاقوله وقد يحصل الى واستقرار والى قول المتن ويعطى فى النهاية (قوله فيماذكر) أى هنا وفيما مر

غاز مخصوص مر (قوله تنبيه مر) أى فى تنبيه (قوله لابن السبيل صرف ماأخذه لغيرحوائج السفر) أى بعد اكتساب قدر ماأخذه لا قبله كما علم مما مر (قوله وقال الماوردى الخ) كذا شرح مر (قوله أوفى المقصد) هل محله ان كان بحيث لولم يمت لغزا (قوله رده ابن الرفعة الخ) كذا شرح مر (قوله أى البينة) قال الماوردى ولا يشترط كونهما من أهل الخبرة الباطنة ومحله ان شهدت بنحو هلاك ماله أما اذا شهدت باعساره فلابد من خبرتهما بباطنه كما جزم به القمولى شرح العباب (قوله فى المتن اخبار عدلين)

(ويغني عنها) في سائر الصور التي يحتاج للبينة فيها (الاستفاضة) بين الناس من قوم يبعد تواطؤهم على الكذب وقد يحصل ذلك بثلاثة كما قاله الرافعي كغيره واستغراب ابن الرفعة له يجاب عنه بان القصد هنا الظن المجوز للاعطاء وهو حاصل بذلك وبه يفرق بين هذا وما يأتي في الشهادة ومما يصرح بذلك قولهم (وكذا تصديق رب الدين والسيد في الاصح) بلا بينة ولا يمين ولا نظر لاحتمال التواطؤ لانه خلاف الغالب ويؤخذ من اكتفائهم باخبار الغريم هنا وحده مع تهمته الاكتفاء باخبار ثقة ولو عدل رواية ظن صدقه بل القياس الاكتفاء بمن وقع في القلب صدقه ولو فاسقا ثم رأيت في كلام الشيخين ما يؤيد ذلك نعم بحث الزركشي في الغريم والسيد ان محل الخلاف اذا وثق بقولهما وغلب على الظن الصدق قال والا لم يفد قطعا اه وبعد ان مهد من أول الفصل الى هنا ما يثبت به الوصف المقتضي للاستحقاق شرع في بيان قدر ما يعطاه كل فقال (ويعطى الفقير والمسكين) اللذان لا يحسنان التكسب بحرفة ولا تجارة (كفاية سنة) لان وجوب الزكاة لا يعود الا بمضيها (قلت الاصح المنصوص) في الام (وقول الجمهور) يعطى (كفاية العمر الغالب) أي ما بقي منه لان القصد اغناؤه ولا يحصل الا بذلك فان زاد عمره عليه فيظهر انه يعطى سنة اذ لا حد للزائد عليها ثم رأيت جزم بعضهم الآتي وهو صريح فيه أما من يحسن حرفة تكفيه الكفاية اللائقة به كما مر أول الباب فيعطى ثمن آلة حرفته وان كثر وظاهر أن المراد باعطاء ذلك المستحق له الاذن له في الشراء أو الشراء له نظير ما يأتي

اه مغني (قوله في سائر الصور) أي من الاصناف فلا يختص بالعامل والمكاتب والغارم كما يوهمه السياق (قوله وقد يحصل ذلك الخ) أي الاستفاضة اه ع ش (قوله واستغراب ابن الرفعة له) أي حصول الاستفاضة هنا بثلاثة (قوله وبه يفرق) أي بان القصد هنا الظن (قوله بذلك) أي القصد المذكور (قوله بلا بينة الخ) الاولى كما في المغني يغني عن البينة (قوله مع تهمته) أي بالتواطؤ (قوله الاكتفاء باخبار ثقة الخ) ولا فرق في جميع ذلك على الاوجه بين من يفرق ماله ومال غيره بولاية أو وكالة اه شرح الروض اه سم (قوله اللذان) الى التنبيه في النهاية والمغني الا قوله ثم رأيت الى أما من يحسن (قوله لان وجوب الزكاة الخ) هذا يصلح علة لمنع النقص لا لمنع الزيادة فينبغي أن يزاد والزكاة تتكرر كل سنة فيستغني بها سنة فسنة اه سيد عمر وقوله أن يزاد الخ أي أو يقتصر عليه كما فعل النهاية والمغني (قول المتن كفاية العمر الغالب) ينبغي ان يكون اعتبار العمر الغالب جاريا في حق ممونه حتى لو كان المستحق ابن ثلاثين سنة مثلا وممونه ابن خمسين مثلا انما يعطيه للممون كفاية عشر فقط ثم كفاية سنة فسنة ولو فرض الامر بالعكس فهل يعطى كفاية ثلاثين سنة بالنسبة للممون وان كان انما يعطى كفاية عشر بالنسبة لنفسه أو يعطى كفاية عشر فقط بالنسبة للممون أيضا لانه انما يعطى بطريق التبعية له ولا يعلم بقاء المتبوع بعدها حتى تستمر التبعية محل تأمل ولعل الثاني أقرب فليتأمل اه سيد عمر أقول قد قدمت عن ع ش الجزم بالثاني وفيه هنا ما نصه وأما الزوجة اذا لم يكفها نفقة زوجها ومن له أصل أو فرع لا تجب نفقته عليه فينبغي ان يعطوا كفاية يوم بيوم لانهم يتوقعون في كل وقت ما يدفع حاجتهم من توسعة زوج المرأة عليها بتيسير مال أو غير ذلك ومن كفاية قريبه له اه (قوله فان زاد عمره عليه) أي الغالب فيظهر أنه يعطى سنة كما أفتى به الوالد اه نهاية أي واذا مات في أثنائها لا يسترد منه شيء لما مر ان الاربعة الاول من الاصناف يملكون ما أخذوه ملكا مطلقا اه ع ش (قوله عليها) الظاهر التذكير اذ المرجع العمر الغالب (قوله الآتي) أي آنفا قبيل قول المتن فيشتري به (قوله وظاهر ان المراد الخ) ينبغي ان يكون محله فيما يظهر فيما اذا لم يجاوز ثمنها قيمة عقار يكفيه غلته اه سيد عمر أقول ولا يبعد ان يجيء نظيره في التجارة (قوله أو الشراء له) أي شراء الامام أو نائبه للمستحق فيجزي قبضه لانه كقبض

وذكر الثلاثة في خبر مسلم للاستظهار لا للاشتراط ذكره في المجموع (قوله في المتن ويغني عنها الاستفاضة) قال في شرح الروض لحصول العلم أو غلبة الظن قال في الاصل ويشهد لما ذكرناه من اعتبار غلبة الظن ما قاله بعض الاصحاب من انه لو أخبر عن الحال واحد يعتمد قوله كفى وما قاله الامام من انه رأى للاصحاب رمزا الى تردد في انه لو حصل الوثوق بقول من يدعي الغرم وغلب على الظن صدقه هل يجوز اعتماده اه والاقرب الجواز ويكون داخلا في قوله أولا له اعطاء من علم استحقاقه لان المراد بالعلم فيما يظهر ما يشمل الظن اه ما في شرح الروض وعلى هذا فالفرق بين هذا ومن ادعى فقرا أو مسكنة أن ذلك يعطى مع الشك بخلاف هذا قال م ر في شرح العباب وما قاله الامام من انه رأى للاصحاب رمزا الى تردد في انه لو حصل الوثوق بقول من يدعي الغرم وغلب على الظن صدقه هل يجوز اعتماده اه فقضية ما صدر به كلامهما ان الراجح في شرح الروض من التردد الجواز وان المراد بالعلم عليه غلبة الظن ومن ثم قال بعض مختصري الروضة ويقوم مقام العدلين الاستفاضة أو غلبة الظن فعلم الاكتفاء في سائر ما مر هنا بالاستفاضة وهو اشتهار الحال بين الناس وقول ابن الرفعة لا يكفي في الدين قطعا مردود وانه لا يشترط بلوغها حد التواتر خلافا للشيخ أبي علي ولا في الواحد الحرية والذكورة بل ولا العدالة حيث غلب على الظن صدقه ولا فرق في جميع ذلك على الاوجه بين من يفرق ماله ومال غيره بولاية أو وكالة اه (قوله م يؤخذ من اكتفائهم الخ) كذا شرح م ر (قوله فان زاد عمره عليه) أي على الغالب فيظهر انه يعطى سنة وهو ما أفتى به شيخنا الشهاب م ر (قوله أو الشراء له) هذا يفيد الاجزاء هنا مع عدم قبض المستحق ثم رأيت ما يأتي مما يدل له على هذا

أو تجارة فيعطى رأس مال يكفيه كذلك بحسبه غالبا باعتبار عادة بلده فيما يظهر ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والنواحي وقدر وه في
أز باب المتاجر بما كانوا يتعارفونه وأما الآن فلا ينضبط الابما ذكرته ثم رأيت بعضهم صرح بذلك ولو أحسن أكثر من حرفة والكل يكفيه
أعطى ثمن أو رأس مال الادنى وان كفاه بعضها فقط أعطى له وان لم يكفه واحدة منها أعطى لواحدة وزيد له شراء عقار يتم دخله بقية كفايته
فيما يظهر * (تنبيه) * لم أر لاحد هنا بيان قدر العمر الغالب والذى دلت عليه الاحاديث انه ما بين الستين والسبعين من الولادة وعليه فهل
العبرة هنا بالستين فقط لانها المتيقن دخولها أو بالسبعين احتياطا للاخذ كل محتمل وقد يؤخذ ترجيح هذا من أنا اذا قلنا في المفقود بالتقدير
يكون سبعين وقيل ثمانين وقيل تسعين وقيل مائة وقيل مائة وعشرين فالسبعون أقل ما قيل على هذا فالاخذ بها هنا غير بعيد
وان أمكن الفرق بين البابين ثم رأيت بعضهم جزم هنا بانه ستون وبعدها يعطى كفاية سنة ثم سنة وهكذا وليس المراد باعطاء من لا يحسن ذلك اعطاء نقد يكفيه تلك المدة لتعذره بل ثمن ما يكفيه دخله (فيشترى به) ان أذن له الامام وكان رشيدا والا فوليه (عقارا) أو نحو ماشية ان كان من أهلها (يستغله) ويغتنى به عن الزكاة فيملكه ويورث عنه (والله أعلم) للمصلحة العائدة عليه لان الفرض انه لا يحسن تجارة ولا حرفة والاوجه كما أفهمه قولى ان اذن له الامام أخذا من كلام الزركشي وغيره وأفهمه كلام المحرر كالقاضي أبي الطيب ان للامام دون المالك شراءه له نظير ما يأتى في الغازى وله ان يلزمه بالشراء وعدم اخراجه عن ملكه لما في ذلك من المصلحة العامة فلم ينظر لما فيه من حجر الرشيد وحينئذ ليس له اخراجه فلا يحل ولا
يصح فيما يظهر وعلى بقية المستحقين باغنائه عنهم ولو ملك هذا دون كفاية العمر الغالب كمل له من الزكاة كفايته كما بحثه السبكي وأطال في الرد
على بعض معاصريه في اشتراط اتصافه يوم الاعطاء بالفقر والمسكنة أى باحتياجه حينئذ للمعطى ويؤيد الاول قول الماوردى لو كان معه
تسعون ولا يكفيه الاربع مائة أعطى العشرة الاخرى وان كفته التسعون لو أنفقها من غير اكتساب فيها سنين لا تبلغ العمر الغالب فان قلت
اذا تقرر أنه يشترى له عقار يكفيه دخله بطل اعتبار العمر الغالب لان الغالب في العقار بقاؤه أكثر منه قلت ممنوع لان العقارات مختلفة
في البقاء عادة وعند أهل الخبرة فيعطى لمن بقى من عمره الغالب عشرة مثلا عقار يبقى عشرة وهكذا على ان الذى يظهر انه ليس المراد منع اعطاء
عقار يزيد بقاؤه على العمر الغالب بل منع اعطاء ما ينقص عنه وأما ما يساويه أو يزيد عليه فان وجدا تعين الاول أو الثاني فقط اشترى له

المستحق اه سم (قوله أو تجارة) عطف على حرفة (قوله وقدروه الخ) عبارة المغنى قال الرافعى وأوضحوه
بالمثال فقالوا البقلى يكفيه خمسة دراهم والباقلانى عشرة والفاكهانى عشرون والخباز خمسون والبقال
مائة والعطار ألف والبزاز ألفان والصيرفى خمسة آلاف والجوهرى عشرة آلاف وظاهر كما قال شيخنا ان ذلك
على التقريب فلو زاد على كفايتهم أو نقص عنها نقص أو زيد ما يليق بالحال اه (قوله الابما ذكرته) وهو
قوله باعتبار عادة بلده اه كردى (قوله أكثر من حرفة) أراد بها ما يشمل التجارة اه سيد عمر أى كما يدل
عليه قوله أو رأس مال الخ (قوله أعطى لواحدة) لعله اذا لم يمكنه الجمع بين أكثر من واحدة أما
لو كفاه ثنتان أمكنه الجمع بينهما فينبغى أن يعطى لهما ويستغنى عن شراء العقار اه سم (قوله ثم رأيت
بعضهم جزم بانه ستون) وكذا جزم به النهاية (قوله وبعدها يعطى) الى المتن فى النهاية (قوله وليس المراد) الى
المتن فى المغنى (قوله ذلك) أى التكسب بحرفة أو تجارة (قوله ان أذن له الامام) تركه شرح مر اه سم
لكن ذكره المغنى كالشارح (قوله فيملكه) الى قول المتن والمكاتب فى النهاية الا قوله كما أفهمه الى أخذا
وقوله وعلى بقية الى ولو ملك وقوله فان قلت الى هذا كله (قوله شراءه له) أى وبصيرملكا له حيث اشتراه
بنيته اه ع ش عبارة سم أى بما يخصه من الزكاة من غير توقف على دفعه له أولا ثم أخذه منه بدليل قوله
نظير ما يأتى فى الغازى اه سم (قوله وحينئذ ليس له الخ) مفهومه أنه لو لم يلزمه بعدم الاخراج حل وصح
الاخراج وان تكرر ذلك منه مر سم على حج وصريحه أن مجرد الامر بالشراء لا يقتضى المنع من الاخراج
وقد يتوقف فيه فيقال مجرد الامر بالشراء منزل منزلة الالزام اه ع ش (قوله وعلى بقية الخ) عطف على قوله
عليه (قوله باغنائه الخ) فيه تأمل (قوله ولو ملك هذا) أى من لا يحسن الكسب اه كردى عبارة ع ش
أى من ذكر من الفقير والمسكين أو من لا يحسن الكسب اه (قوله كما بحثه السبكى) كان السبكى لا يرى
ان العبرة فى الكفاية المعتبرة فى تعريف الفقير والمسكين كفاية العمر الغالب والا تم ما ادعاه هنا من غير
منازعة فى هذا الاشتراط اه سيد عمر (قوله لو كان معه تسعون الخ) قد يقال قول الماوردى جزئى من
جزئيات كلام السبكى فالاولى أن يقول وصرح الماوردى أو وسبقه اليه الماوردى اه سيد عمر
(قوله وان كفته الخ) غاية (قوله وعند أهل الخبرة) ما فائدته (قوله ليس المراد) أى مما تقرر (قوله

(قوله أعطى لواحدة) لعله اذا لم يمكنه الجمع بين أكثر من واحدة أما لو كفاه ثنتان أمكنه الجمع بينهما فينبغى
ان يعطى لهما ويستغنى عن شراء العقار (قوله ثم رأيت بعضهم جزم هنا بانه ستون) اعتمده مر (قوله
ان أذن الخ) تركه مر (قوله شراءه له) أى بما يخصه من الزكاة من غير توقف على دفعه له أولا ثم أخذه
منه بدليل قوله نظير ما يأتى فى الغازى وان قال الاذرعى وان كان رشيدا فلا بد من الدفع اليه الى آخر ما قاله
مما تكلم عليه فى شرح العباب (قوله وحينئذ) أى حين اذ ألزمه بما ذكر ومفهومه أنه لو لم يلزمه بعدم
الاخراج حل وصح الاخراج وان تكرر ذلك منه مر (قوله وعلى بقية المستحقين) عطف على عليه (قوله

ولا أثر للزيادة للضرورة و يظهر أيضا فيما لو عرض انهدام عقاره المعطى أثناء المدة انه يعطى ما يعمره به بعمارة تبقى بقية المدة نعم ان فرض وجود مبنى أخف من عمارة ذاك لم يبعد أن يقال يتعين شراؤه له و يباع ذاك و يوزن ثمنه فى هذا هذا كله فى غير محصورين أما المحصورون فسيأتى انهم يملكونه وهل ملكهم له بعدد رؤسهم أو قدر حاجاتهم أو لا يملكون الا الكفاية دون الزائد عليها تردد فيه الدميرى وغيره والذى يظهر انهم يملكون ما يكفيهم على قدر حاجاتهم ولا ينافيه ما يأتى من الاكتفاء بأقل متمول لاحدهم لان محله كما هو ظاهر حيث لا ملك و يفرق بان ذاك منوط بالمفرق لا بمستحق معين فنظر فيه لاجتهاده و رعاية الحاجة الواجبة على الامام أو نائبه انما تقتضى الاثم عند الاخلال بها لا منع الاجزاء و هذا الملك فيه منوط بوقت الوجوب لمعين فلا ينظر للمفرق وحينئذ فلا مرجح الا الكفاية فوجب ملكهم بحسبها وان الفاضل عنها يحفظ حتى يوجد غيرهم وقول السبكى لو زادت الزكاة على كفاية المستحقين لكثرتها وقلتهم لزمه قسمتها كلها عليهم و ينتقل بعدهم لورثتهم فيه نظر بل الوجه ما يصرح به كلامهم كما اعترف به ثم أوله أن ما زاد من الزكوات على كفايتهم يحفظ لوجودهم (و) يعطى (المكاتب والغارم) لغير نحو اصلاح ذات البين لما مر أنه يعطى مع الغنى أى كل منهما (قدر دينه) مالم يكن معه وفاء لبعضه والا فما يوفيه فقط (وابن السبيل ما يوصله مقصده) بكسر الصاد ان لم يكن له محلهما في طريقه البمال (أو موضع ماله) ان كان له فى طريقه مال فان كان ببعضه بعض ما يكفيه كمل له كفايته و يعطى لرجوعه أيضا ان عزم عليه والاحوط تأخيره الى شروعه فيه ان تيسر أى و وجد شرط النقل

(قوله و يظهر أيضا الخ) ولو أتلف ما أعطيه من المال تعديا فهل يعطى بدله وان لم يتب أو ان تاب أو لا يعطى أصلا للنظر فيه مجال ولو قيل يعطى مطلقا مالم يغلب على الظن اتلافه لهذا أيضا فيجعل تحت يد ثقة ينفق منه عليه لم يبعد اه امداد (قوله و يوزن الخ) أى يصرف (قوله هذا كله) أى ما ذكر من قول المتن و يعطى الفقير وما ضمه اليه الشارح الى هنا (قوله فسيأتى) أى فى الفصل الآتى (قوله يملكونه) أى الزكاة والتذكير باعتبار السهم الواجب المالى (قوله بعدد رؤسهم) أى وان زادت الزكاة على حاجاتهم ولم تساو حاجاتهم وقوله أو قدر حاجاتهم أى ولو زادت الزكاة عليها (قوله الا الكفاية) أى كفاية العمر الغالب (قوله والذى يظهر انهم يملكون الخ) وهو الشق الاخير من التردد المذكور وعبارة النهاية والاوجه انهم أى المحصورين يملكونه على قدر كفايتهم كما أفتى به الوالد رحمه الله اه (قوله ما يأتى) فى الفصل الآتى (قوله لاحدهم) أى المستحقين وليس الضمير للمحصورين وان أوهمه السياق (قوله حيث لا ملك) أى لعدم الحصر (قوله لا ملك) أى لا حصر (قوله بان ذاك) أى ما انتفى فيه الملك لعدم الحصر (قوله و رعاية الحاجة الخ) جواب سؤال وقوله الواجبة نعت رعاية الخ (قوله وهذا) أى ما وجد فيه الحصر وقوله الملك فيه مبتدأ خبره قوله منوط الخ والجملة خبر هذا (قوله بوقت الوجوب لمعين) الاولى بمعين موجود وقت الوجوب (قوله وان الفاضل يحفظ الخ) هلا نقل كما يأتى فى شرح ولو عدم الاصناف الخ ان الفاضل عن حاجاتهم ينقل وعلى ظاهر ما هنا فهذا مختص بالمحصورين وذاك بغيرهم ولا يخفى ما فيه سم على حج أقول يعنى فالقياس انه ينقل اه ع ش (قوله ما يصرح به كلامهم الخ) معتمد اه ع ش (قوله كما اعترف به) أى بما يصرح به الخ وقوله ثم أوله أى كلامهم وقوله ان ما زاد الخ بيان لما يصرح (قوله لوجودهم) أى وجود أمثالهم (قوله و يعطى المكاتب) الى قوله شرط النقل فى النهاية والمغنى الا لفظة نحو من قوله لغير نحو اصلاح الخ (قول المتن المكاتب) أى كتابة صحيحة مغنى ونهاية (قوله لغير الخ) محل تأمل فانه أى المستدين للاصلاح وان أعطى مع الغنى انما يعطى قدر الدين كما هو ظاهر فتأمل نعم قوله مالم يكن معه وفاء الخ ينبغى أن يقيد بما ذكر والله أعلم ثم رأيت عبارة الاسنى أى والمغنى وهى يعطى المكاتب والغارم ما عجز عن أدائه من كل الدين أو بعضه نعم الغارم لاصلاح ذات البين يعطى الكل ولو مع القدرة على أدائه اه وبه يتايد ما أشرت اليه فليتامل اه سيد عمر قوله عبارة الاسنى الخ و يوافقها عبارة النهاية (قوله لغير نحو اصلاح ذات البين الخ) بزيادة نحو واطلاق الغنى الشامل للغنى بالنقد فيه اشارة الى اعتماده لبحثه السابق فى الغارم المستدين لنحو عمارة مسجد من ان حكمه حكم المستدين للاصلاح فتذكر وتدبر اه سيد عمر (قوله لما مر انه) أى الغارم للاصلاح اه سم (قوله ببعضه) أى فى بعض الطريق ولعل الاولى اسقاطه (قوله والاحوط تأخيره الخ) أى تأخير ما يعطاه للرجوع الى شروعه فيه اه سيد عمر زاد الكردى بان يرسله الى المحل الذى يرجع منه اه (قوله و وجد شرط النقل) أى بان يكون المحل الذى يرجع منه أقرب محل لمحل المال مع عدم الاصناف فيه أو فضل عنهم ما يرسله الى محل الرجوع (قوله شرط النقل) أى اللازم لاعطائه عند الشروع فى الرجوع بان يرسل اليه المال لان

والذى يظهر انهم يملكون ما يكفيهم على قدر حاجتهم) الذى أفتى به شيخنا الشهاب م ر أنهم يملكونه على قدر كفايتهم شرح م ر (قوله وان الفاضل عنها يحفظ حتى يوجد غيرهم) هلا نقل كما يأتى فى شرح قول المصنف ولو عدم الاصناف الخ ان الفاضل عن حاجتهم ينقل وعلى ظاهر ما هنا فهذا يختص بالمحصورين وذاك بغيرهم ولا يخفى ما فيه (قوله بل الوجه الخ) اعتمده م ر (قوله لما مر انه) أى الغارم للاصلاح (قوله الى شروعه فيه) أى فى الرجوع (قوله أى و وجد شرط النقل) أى اللازم لاعطائه عند الشروع فى الرجوع بان يرسل اليه المال لان محلهما حينئذ مختلف

ان كان المفرق المالك ولمدة اقامة المسافرين وهي أربعة أيام لا لثمانية عشر لان شرطها قد لا يوجد (و) يعطى (الغازي قدر حاجته) اللائقة به وبممونه (لنفقة وكسوة) له ولهم (ذاهبا وراجعا ومقيما هناك) أي في الثغر أو نحوه الى الفتح وان طال لبقاء اسم الغز ومع الطول بخلاف السفر في ابن السبيل ويعطيان جميع المؤنة لا ما زاد بسبب السفر فقط ومؤنة من تلزمهما مؤنته ولم يقدروا المعطى لاقامة الغازي وبحث الاذرعي انه يعطى لاقل ما يظن اقامته ثم فان زاد زيد له ويغتفر له النقل أي من المالك حينئذ لدار الحرب للحاجة أو تنزل اقامته ثم لمصلحة المسلمين منزلة اقامته ببلد المال (و) يعطيه الامام لا المالك لامتناع الابدال في الزكاة عليه (فرسا) ان كان ممن يقاتل فارسا (وسلاحا) ولو بغير شراء لما يأتي (ويصير ذلك) أي الفرس والسلاح (ملكا له) ان أعطى الثمن فاشترى لنفسه أو دفعهما له الامام ملكا اذا رآه بخلاف ما اذا استأجرهما له أو أعاره اياهما لكونهما موقوفين عنده اذ له شراؤهما من هذا السهم وبقاؤهما ووقفهما وتسمية ذلك عارية مجاز اذ الامام لا يملكه والآخذ لا يضمنه لو تلف بل يقبل قوله فيه بيمينه كالوديع لكن لما وجب ردهما عند انقضاء الحاجة منهما أشبها العارية (ويهيأ) من جهة الامام (له ولابن السبيل

محلهما حينئذ مختلف اه سم (قوله ان كان المفرق المالك) أي واما ان كان المفرق الامام فلا يحتاج الى اعتبار شرط فيه لان له النقل من غير شرط اه ع ش (قوله لا لثمانية عشر) تبع في ذلك شرح الروض لكن الذي أفتى به شيخنا الشهاب الرملي انه يعطى الى ثمانية عشر اه سم واعتمده النهاية والمغني كما يأتي (قوله لان شرطها قد لا يوجد) قد يؤخذ منه ان محل ما ذكر حيث أعطى من زكاة غير بلد الاقامة والا فيعطى حينئذ يوما فيوما أو لثمانية عشر يوما ثم ان سافر قبلها استرد منه الباقي عبارة المغني ولا يعطى لمدة الاقامة الا اقامة مدة المسافرين كما في الروضة وهذا شامل لما اذا أقام لحاجة يتوقعها كل وقت فيعطى لثمانية عشر يوما وهو المعتمد وان خالف في ذلك بعض المتأخرين اه زاد النهاية عقب قوله وهو المعتمد كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى اه ويؤخذ من قولهما أقام لحاجة يتوقعها كل وقت الخ ان المسئلة مفروضة فيما ذكر وحينئذ فيتحصل ما يحتمل أن يكون جمعا بين الكلامين أو توسطا بينهما فليتامل اه سيد عمر (قوله ويعطى الغازي) الى قول المتن وما ينقل في النهاية وكذا في المغني الا قوله ويعطيان الى ولم يقدروا وقوله أو تنزل الى المتن وقوله بالضابط الى بخلاف ما (قوله ويعطيان) أي ابن السبيل والغازي (قوله وبحث الاذرعي الخ) وهذا هو الظاهر اه مغني عبارة النهاية ويتجه كما بحثه الاذرعي الخ (قوله أو تنزل الخ) ظاهره انه معطوف على يغتفر وحينئذ فقد يقال لا مغايرة لان حاصلهما اعطاء النقل حكم عدمه فليتامل لا يقال ينبغي ان يقرأ بصيغة المصدر فيكون معطوفا على الحاجة عطفا تفسيريا الا انا نقول العطف التفسيري من خواص الواو اه سيد عمر أقول وأيضا يرد عليه ما أورده على الاول (قوله لامتناع الابدال الخ) صريح في ان للامام ابدالها بما يرى فيه المصلحة للمستحقين اه ع ش عبارة سم فيه تصريح بان الامام يشتري الفرس والسلاح بحصة الغازي من غير توقف على دفعها أولا اليه ثم أخذها والشراء والا لم يكن ذلك من باب الابدال لملكه لها عن الزكاة بمجرد دفعها اليه ثم سرد عبارة العباب الاصرح في ذلك ثم قال وظاهر كلامهم انه ليس للامام الشراء والوقف بالنسبة لغيره كالفقراء والمساكين لكن قضية قوله السابق والاوجه كما أفهمه قولي ان أذن له الامام الخ خلافه في العقار اه (قول المتن ويصير ذلك ملكا له) أي فلا يسترد منه اذا رجع كما صرح به الفارقي اه مغني (قوله فاشترى لنفسه) أي باذن الامام اه ع ش أقول ظاهره اشتراط اذن الامام وفيه وقفة قوية كما أشار اليه سم فيما مر (قوله بخلاف ما اذا استأجرهما الخ) ويتعين أحدهما ان قل المال واذا انقضت المدة استرد منه الموقوف والمستأجر والمعار اه مغني (قوله وبقاؤهما) كذا في أصله رحمه الله تعالى والانسب ابقاؤهما لانه الذي من فعله اه سيد عمر (قول المتن ويهيأ) كذا في أصله والذي رأيته في عدة نسخ ويهيأ فليحرر ثم رأيته فيما

(قوله لا لثمانية عشر) تبع في ذلك قول شرح الروض ما نصه وعبارة المصنف قد تقتضي انه لو أقام لحاجة يتوقع زوالها أعطى وهو وجه والاصح خلافه اه لكن الذي أفتى به شيخنا الشهاب مر أنه يعطى الى ثمانية عشر (قوله ويغتفر الخ) كذا شرح مر (قوله لامتناع الابدال في الزكاة) فيه تصريح بان الامام يشتري الفرس والسلاح بحصة الغازي من غير توقف على دفعها أولا اليه ثم أخذها والشراء والا لم يكن ذلك من باب الابدال لملكه لها عن الزكاة بمجرد دفعها اليه وعبارة العباب كغيره وللامام بالمصلحة لا للمالك اشتراء خيل وسلاح وحمولة من هذا السهم ووقفها الجهة ويعطيه اياها عند الحاجة الخ وفي شرحه قبل هذا وليس للمالك أن يعطيه الفرس والآلة وان اشتراهما بمال الزكاة ولو باذنه فيما يظهر اذ لا ملك له قبل القبض وذلك لامتناع الابدال في الزكاة وللامام ذلك لان له ولاية عليه فيشتري له ذلك ولو بغير اذنه ويعطاه انتهى وظاهر كلامهم انه ليس للامام الشراء والوقف بالنسبة لغيره كالفقراء والمساكين لكن قضية قوله السابق والاوجه كما أفهمه قولي ان أذن له الامام الخ خلافه في العقار (قوله في المتن ويصير ذلك ملكا له) قال الزركشي قضيته انه لا يسترد منه اذا رجع وبه صرح الفارقي ويشبه أن يأتي فيه ما سبق في فاضل النفقة اه ثم قال في قوله ويهيأ له ولابن السبيل أفهم سياقه استرداد المركوب منهما اذا رجعا وهو كذلك اه (قوله بخلاف ما اذا الخ) كذا في شرح مر

مركوب ان كان السفر طويلا أو) كان السفر قصيرا ولكنه (كان ضعيفا لا يطيق المشى) بالضابط السابق فى الحج كما هو ظاهر دفعا للضرورته بخلاف ما اذا قصر وهو قوى وأعطى الغازى مركوبا غير الفرس كما صرحت به العبارة ليتوفر فرسه للحرب اذ ركوبه فى الطريق يضعفه (وما ينقل عليه الزاد ومتاعه) لحاجته اليه (الا أن يكون قدرا يعتاد مثله حمله بنفسه) لانتفاء الحاجة وأفهم التعبير بيهيأ أنه يسترد منهما جميع ذلك اذا عادا ومحله فى الغازى ان لم يملكه له الامام اذا رآه لانه لحاجتنا اليه أقوى استحقاقا من ابن السبيل فلذا استرد منه ولو ما ملكه اياه ويعطى المؤلف ما يراه الدافع كما مر والعامل أجرة عمله فان زاد سهمه عليها رد الفاضل على بقية الاصناف وان نقص كمل من مال الزكاة أو من سهم المصالح (ومن فيه صفتا استحقاق) للزكاة كالفقر والغرم أو الغزو (يعطى) من زكاة واحدة أى باعتبار ما وجبت فيه لا من وجبت عليه فيما يظهر فلو كان على واحد زكوات أجناس كانت زكوات متعددة ولو اشترك جماعة فى زكاة جنس واحد كانت متحدة (باحداهما فقط) والخيرة اليه ويفرق بينه وبين ما مر فيمن له حرف يكفيه كل منها يعطى بالادنى بانه لو أعطى ثم فوق الادنى لزم أخذه للزائد بلا موجب وهنا كل من الوصفين موجب فلا محذور فى اختياره لاحدهما وان اقتضى الزيادة على الآخر (فى الاظهر) لانه مقتضى العطف فى الآية نعم ان أخذ بالغرم أو الفقر مثلا فأخذه غريمه وبقى فقيرا أخذ بالفقر وان نازع فيه كثير وذلك لان الممتنع انما هو الاخذ بهما بقوله دفعة واحدة أو مرتبا قبل التصرف فى المأخوذ أما من زكاتين فيجوز أن يأخذ من واحدة بصفة ومن الاخرى بصفة أخرى كغاز هاشمى يأخذ بهما من الفىء كما مر * (تنبيه) * يأتى ان الزكوات كلها فى يد الامام كزكاة واحدة وقضيته انه يمتنع عليه اعطاء واحد بصفة من زكاة وبأخرى من زكاة أخرى وهو بعيد والذى يتجه جواز ذلك لما قررته فى معنى اتحاد الزكاة

سيأتى من قوله وأفهم التعبير بيهيأ أصلحها وضبطها بالقلم هكذا اه سيد عمر (قول المتن مركوب) أى غير الذى يقاتل عليه الغازى باجارة أو اعارة لا تمليك بقرينة ما يأتى اه مغنى (قوله السابق فى الحج) أى بان تلحقه مشقة لا تحتمل عادة اه ع ش (قوله وهو قوى) الواو للحال (قوله وأعطى الغازى الخ) فلو أعطى فرسا لا يضعف به أصلا فهل يقتصر عليها نظرا للاكتفاء بها أو يعطى مركوبا آخر نظرا للغالب والغاء للنادر كل محتمل ولعل الاول أوجه معنى وان كان الثانى أقرب لاطلاقهم فليحرر اه سيد عمر (قوله كما صرحت به العبارة) أى قول المتن ويعطى الغازى فرسا مع قوله ويهيأ له مركوب عبارة المغنى قضية كلامه كالمحرر ان المركوب غير الفرس الذى يقاتل عليه اه (قوله لحاجته اليه) الى التنبيه فى النهاية الا قوله ويفرق الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله ومحله الى ويعطى المؤلف وقوله أو من سهم المصالح (قول المتن أن يكون) أى ما ذكر من الزاد والمتاع وكذا ضمير حمله (قوله جميع ذلك) أى المركوب وما ينقل عليه الزاد والمتاع نهاية ومغنى (قوله لحاجتنا اليه) علة مقدمة لقوله أقوى الخ الذى هو خبر ان (قوله استرد منه) أى من ابن السبيل اه سم (قوله ولو ما ملكه اياه) هذا يفيد جواز تمليك ما ذكر لابن السبيل وانه يسترد منه اذا رجع فينتقض الملك فلو حصل منه زوائد منفصلة فالوجه انه يفوز بها شوبرى اه بجيرمى أى ولا تسترد منه (قوله الدافع) أى من الامام أو المالك وقوله كما مر أى فى بحث المؤلفة (قوله وان نقص الخ) ولو رأى الامام جعل العامل من بيت المال اجارة أو جعالة جاز وبطل سهمه فتقسم الزكاة على بقية الاصناف كما لو لم يكن عامل اه نهاية زاد المغنى وليس للامام ان يستأجره بأكثر من أجرة مثله فان زاد عليها بطلت الاجارة لتصرفه بغير المصلحة اه (قوله أو من سهم المصالح) لعل أو للتخيير الامام (قول المتن ومن فيه صفتا استحقاق) أى ولو عاملا فقيرا اه مغنى (قوله من زكاة واحدة) سيذكر محترزه (قوله نعم ان أخذ بالغرم أو الفقر الخ) وفى الكنز لو كان العامل فقيرا ولم تكفه حصته كمل له من سهم الفقراء انتهى اه سم (قوله أخذ بالفقر) والظاهر انه فى هذه الحالة يقوم مقام الثالث فى الصنفين جميعا حتى يكفى اعطاء اثنين غيره فقط من الغارمين واثنين فقط من الفقراء فى هذا المثال اه بجيرمى (قوله أو مرتبا قبل التصرف الخ) لعله اذا كفاه المأخوذ أولا والا فالوجه جواز الاخذ بالاخرى الى تمام الكفاية قبل التصرف فى المأخوذ أولا اه سم أقول هذا ظاهر ويشير اليه قول الشارح كالنهاية والمغنى وبقى فقيرا ويصرح به ما مر آنفا عن الكنز (قوله كغاز هاشمى الخ) ليتأمل وجه التنظير فانه لا يخلو عن خفاء اه سيد عمر أقول عبارة المغنى أما من فيه صفتا استحقاق للفىء واحداهما الغزو كغاز هاشمى فيعطى بهما اه سالمة عن الاشكال (قوله لما قررته) أى

(قوله فلذا استرد منه) أى من ابن السبيل (قوله ولو ما ملكه اياه) هذا يفيد جواز تمليك ما ذكر لابن السبيل وانه يسترد منه فينتقض الملك لو حصل منه زوائد منفصلة هل تستقر له أو تسترد أيضا فيه نظر (قوله وان نقص كمل الخ) هذا يدل على جواز اعطائه أكثر من الثمن حينئذ (قوله وان نقص كمل من مال الزكاة الخ) ولو رأى الامام جعل العامل من بيت المال اجارة أو جعالة جاز وبطل سهمه فيقسم الزكاة على بقية الاصناف كما لو لم يكن عامل شرح م ر (قوله نعم ان أخذ بالغرم أو الفقر الخ) كذا شرح م ر وفى الكنز لو كان العامل فقيرا ولم تكفه حصته كمل له من سهم الفقراء * (تتمة) * من فيه صفتا استحقاق فى الفىء واحداهما الغزو كغاز هاشمى يعطى بهما اه (قوله أو مرتبا الخ) كذا شرح م ر (قوله أو مرتبا قبل التصرف فى المأخوذ) لعله اذا كفاه المأخوذ أولا والا فالوجه جواز الاخذ بالاخرى الى تمام الكفاية قبل التصرف فى المأخوذ أولا

وكونها في يده كزكاة واحدة انما هو بالنظر لجواز النقل وعدم الاستيعاب ونحوهما مما يقتضى التسهيل عليه* (فصل)* في قسمة الزكاة بين الاصناف ونقلها وما يتبعهما (يجب استيعاب الاصناف) الثمانية بالزكاة ولو زكاة الفطر لكن اختار جمع جواز دفعها الثلاثة فقراء أو مساكين مثلا وآخرون جوازه لواحد وأطال بعضهم في الانتصار له بل نقل الروياني عن الائمة الثلاثة وآخرين انه يجوز دفع زكاة المال أيضا الى ثلاثة من أهل السهمان قال وهو الاختيار لتعذر العمل بمذهبنا ولو كان الشافعي حيا لافتانا به اه (ان قسم الامام) أو نائبه (وهناك عامل) لم يجعل الامام له شيأ من بيت المال لاضافتها اليهم جميعهم فلم يجز حرمان بعضهم كما مر أول الباب ونقل الاذرعى عن الدارمى وأقره انه لا يجوز اعطاؤه الا اذا لم يوجد متبرع والاوجه وفاقا للسبكى جوازه وان وجد فيستحق ان أذن له الامام في العمل وان لم يشرط له شيأ بل وان شرط ان لا يأخذ شيأ لانه يستحق ذلك بالعمل فريضة من الله تعالى فلا يحتاج لشرط من المخلوق كما تستحق الغنيمة بالجهاد فلا يخرج عن ملكه الا بناقل (والا) يقسم الامام بل المالك أو قسم الامام ولا عامل هناك بان حملها أصحابها اليه أو جعل للعامل أجرة من بيت المال وكانهم انما لم ينظروا هنا لكونه فريضة لان ما يأخذه من بيت المال في حكم البدل عنها فلم تفت هنا بالكلية بخلافها ثم (فالقسمة على سبعة) منهم المؤلف كما مر عما فيه (فان فقد بعضهم) أي السبعة أو الثمانية ولم يبال بشمول هذا الفقد العامل لانه قدم حكمه أي صنف فاكثر

بقوله أي باعتبار ما وجبت فيه الخ (قوله وكونها الخ) مبتدأ خبره انما هو الخ والجملة استئناف بياني

* (فصل في قسمة الزكاة بين الاصناف)* (قوله وما يتبعهما) أي من سن الوسم والاعلام باخذها اه ع ش (قوله الثمانية) الى قوله وكانهم في المغني الا قوله ولو كان الشافعي الى المتن والى قول المتن واذا قسم الامام في النهاية (قوله ولو زكاة الفطر) معتمد اه ع ش عبارة المغني حتى زكاة الفطر فان شقت القسمة في زكاة الفطر جمع جماعة فطرتهم ثم قسموها على سبعة اه (قوله لكن اختار الخ) عبارة النهاية وان اختار الخ وقال ع ش أي من حيث الفتوى اه وعبارة المغني واختار جماعة من أصحابنا منهم الاصطخرى جواز صرفها الى ثلاثة من المستحقين واختاره السبكى وحكى الرافعي عن اختيار صاحب التنبيه جواز صرفها الى واحد قال في البحر وأنا أفتى به قال الاذرعى وعليه العمل في الاعصار والامصار وهو المختار والاحوط دفعها الى ثلاثة اه (قوله جواز دفعها) أي الفطرة (قوله وهو الاختيار) أي من حيث الفتوى اه ع ش (قوله لتعذر العمل الخ) عبارة المغني قال والقول بوجوب استيعاب الاصناف وان كان ظاهر المذهب بعيد لان الجماعة لا يلزمهم خلط فطرتهم والصاع لا يمكن تفرقته على ثلاثة من كل صنف في العادة اه (قوله انتهى) أي قول الروياني (قول المتن ان قسم الامام) ولو قسم العامل كان الحكم كذلك فيعزل حقه ثم يفرق الباقي على سبعة اه (قوله لاضافتها الخ) تعليل لوجوب الاستيعاب (قوله لا يجوز اعطاؤه) أي العامل (قوله كما تستحق الغنيمة بالجهاد) أي وان لم يقصد الا اعلاء كلمة الله تعالى نهاية ومغني (قوله فلا يخرج) أي سهم العامل عبارة المغني فاذا عمل على ان لا يأخذ شيأ استحق واسقاطه بعد العمل لما ملكه به لا يصح الا بما ينقل الملك من هبة أو نحوها اه (قوله أو جعل للعامل الخ) عطف على قوله ولا عامل هناك ثم قوله هذا كما في ع ش محترز قوله السابق لم يجعل الامام له شيأ الخ (قوله لم ينظروا الخ) أي كما نظروا فيما اذا شرط ان لا يأخذ شيأ وقوله هنا أي فيما اذا جعل للعامل أجرة من بيت المال وقوله لكونه الخ متعلق بالنظر المنفي وقوله لان الخ بنفي النظر (قوله فلم تفت) أي فريضة العامل (قوله بخلافها ثم) كان المشار اليه ما اذا لم يجعل له شيأ من بيت المال اه سم أقول والظاهر بل المتعين قول ع ش ما نصه أي فيما لو شرط ان لا يأخذ شيا فانه لو لم يأخذ من الزكاة شيأ لفات ما يقابل سعيه بالكلية اه (قوله ولم يبال بشمول هذا الخ) ان أراد ان في هذا الشمول تكرارا فهو لا يندفع بقوله لانه قدم حكمه وقد يجاب عن التكرار بانه بالعموم فليس محذورا لانه في معنى ذكر العام بعد الخاص وان أراد انه لا يناسب الحكم المذكور فهو ممنوع كما هو واضح وان أراد شيأ آخر فليحرر اه سم ويمكن ان يقال أراد الاول وقول المحشي فهو لا يندفع الخ جوابه ان ما ذكر ليس علة لعدم المبالاة بل بيان للشمول والعلة ما أشار اليه المحشي من انه تعميم بعد تخصيص ولم يتعرض الشارح له لظهوره مع شهرة انه لا محذور فيه وبناء الكتاب على الاختصار اه سيد عمر وقد يقال انه علة لعدم المبالاة والمعنى ان تقديمه لحكمه قرينة على عدم ارادته هنا فلا تكرار (قوله أي صنف) الى التنبيه في المغني الا قوله والامر الى فان الخ (قوله أو صنف الخ) تفسير لقول المتن بعضهم اه سم (قوله

(فصل في قسم الزكاة بين الاصناف ونقلها وما يتبعهما) (قوله فلا يخرج عن ملكه الا بناقل) ظاهره انه يملكه قبل قبضه وقد يوجه بانه أجرة وبانه هو محصور والمحصور يملك قبل القبض كما سيأتي وأنه يمكنه نقله قبل قبضه وسيأتي التصريح به في المحصور (قوله بخلافه ثم) ان كان المشار اليه قوله ما اذا لم يجعل له شيأ من بيت المال (قوله ولم يبال بشمول هذا الفقد العامل) ان أراد ان في هذا الشمول تكرارا فهو لا يندفع بقوله لانه قدم حكمه وقد يجاب عن التكرار بانه بالعموم فليس محذورا لانه في معنى ذكر العام بعد الخاص وان أراد انه لا يناسب الحكم المذكور فهو ممنوع كما هو واضح وان أراد شيأ آخر فليحرر (قوله أي صنف الخ) تفسير لقول المتن بعضهم

أو بعض صنف من البلد بالنسبة للمالك ومنه ومن غيره بالنسبة للامام (فعلى الموجودين) تكون القسمة فيعطي في الاخيرة حصة الصنف كله لمن وجد من افراده لان المعدوم لا سهم له قال ابن الصلاح والموجود الآن أربعة فقير ومسكين وغارم وابن سبيل والامر كما قال في غالب البلاد فان لم يوجد أحد منهم حفظت حتى يوجد بعضهم *(تنبيه)* سيذكر هذا أيضا بقوله والا فيرد على الباقين ولا تكرار لانه ذكر هنا لضرورة التقسيم وثم لبيان الخلاف (واذا قسم الامام) أو عامله الذي فوض اليه الصرف (استوعب) وجوبا (من الزكوات الحاصلة عنده) ان سدت أدنى مسد لو وزعت على الكل (آحاد كل صنف) لسهولة ذلك عليه ومن ثم لم يلزمه استيعابهم من كل زكاة على حدتها لعسره بل له اعطاء زكاة واحد لواحد لان الزكوات كلها في يده كزكاة واحدة وبهذا يعلم ان المراد في قولهم أول الفصل بالزكاة الجنس (وكذا يستوعب) وجوبا على المعتمد (المالك) أو وكيله الآحاد (ان انحصر المستحقون في البلد) بان سهل عادة ضبطهم أو معرفة عددهم نظير ما يأتي في النكاح (ووفى بهم) أي بحاجاتهم أي الناجزة فيما يظهر (المال) لسهولته عليه حينئذ وناقضا هذا أعني الوجوب في موضع آخر وحمل على ما اذا لم يف بهم المال كما قال (والا) يحصروا أو انحصروا ولم يف بهم المال (فيجب اعطاء ثلاثة) فاكثر من كل صنف لانهم ذكروا في الآية بلفظ الجمع وأقله ثلاثة الا ابن السبيل وهو المراد فيه أيضا وانما أفرد لما مر فيه على ان اضافته للمعرفة أوجبت عمومه فكان في معنى الجمع وكذا قوله في سبيل الله نعم يجوز اتحاد العامل فان أخل بصنف غرم له حصته

أو بعض صنف) بان لم يوجد منه الا واحد أو اثنان اهـ مغني (قوله في الاخيرة) أي فيما اذا وجد بعض صنف (قوله الآن) أي في زمنه واما في زماننا فلم نفقد الا المكاتبين اهـ مغني (قوله حفظت الخ) تقدم عن سم قبيل قول المتن والمكاتب والغارم ما فيه راجعه (قوله سيذكر هذا) أي حكم فقد البعض (قوله أو عامله) الى قول المتن وفي في المغني الا قوله وبهذا الى المتن والى قول المتن ويجب التسوية في النهاية (قوله أو عامله) عبارة النهاية والمغني أو نائبه اهـ (قوله ان سدت الخ) أي والا لم يلزمه الاستيعاب للضرورة بل يقدم الاحوج فالاحوج أخذا من نظيره في الفيء نهاية ومغني (قوله أدنى مسد الخ) هل المراد انه يحصل لكل ما يقع الموقع أو أقل متمول محل تامل اهـ سيد عمر أقول المتبادر من لفظة الادنى الثاني وقياس ما يأتي آنفا عن ع ش الاول الا أن يفرق بين الامام والمالك وهو الاقرب (قوله بل له الخ) هل هذا اذا وجد في يده أكثر منه زكاة أو مطلقا كما هو قضية الاطلاق اهـ سم أقول ان المقام كالصريح في الاول (قوله اعطاء زكاة واحد الخ) وتخصيص واحد بنوع وآخر بغيره نهاية ومغني (قوله لان الزكوات كلها الخ) ومن ثم قال العجلي للامام ان يعطي الانسان زكاة مال نفسه اهـ سم (قوله وبهذا) أي قوله بل له الخ بل ظاهر كلام النهاية هنا رجوع القيد المذكور لكل من المعطوف والمعطوف عليه وسيأتي عن البجيرمي عن الزيادي والحضر ما يؤيده (قوله في قولهم) في بمعنى الباء (قوله بالزكاة) بدل من قولهم (قوله بالزكاة) أي الذي مر عقب قول المتن الاصناف اهـ رشيدي (قوله الجنس) أي لا العموم والاستغراق (قول المتن وكذا يستوعب المالك ان انحصر المستحقون في البلد الخ) ويجب التسوية بينهم حينئذ اهـ مغني (قول المتن وكذا يستوعب المالك الخ) والحاصل ان المحصورين يستحقونها بالوجوب ويجب استيعابهم ان كانوا ثلاثة فاقل أو أكثر ووفى بهم المال اهـ نهاية قال ع ش قوله ان كانوا الخ راجع لقوله ويجب استيعابهم لا لقوله يستحقونها الخ فانه مقيد بما لو كانوا ثلاثة فقط كما يأتي في قوله اما بالنسبة للمالك الخ اهـ وفي الكردي عن شرح الارشاد للشارح ما يوافقه وفي المغني ما يخالفه عبارته نعم ان انحصر المستحقون في ثلاثة فاقل وكذا لو كانوا أكثر ووفى بهم المال استحقوها من وقت الوجوب فلا يضرهم حدوث غنى أو غيبة ولو مات أحد منهم دفع نصيبه الى وارثه الخ وهي الموافقة لاطلاق الشارح والنهاية في أواخر الفصل السابق (قوله في النكاح) أي في باب ما يحرم من النكاح (قوله أي الناجزة) انظر ما المراد بها اهـ سم ويحتمل ان المراد مؤنة يوم وليلة وكسوة فصل أخذا مما يأتي في صدقة التطوع اهـ ع ش (قوله والا يحصروا) الى قوله أو المالك في المغني الا قوله الا ابن السبيل الى نعم (قوله الا ابن السبيل) مستثنى من قوله لانهم ذكروا الخ (قوله وهو) أي الجمع المراد فيه أي ابن السبيل اهـ (قوله لما مر فيه) أي بقوله وأفرد في الآية دون غيره لان السفر محل الوحدة والانفراد ع ش ورشيدي (قوله أوجبت عمومه) فيه ان هذه من الاسباب المجوزة كال لا الموجبة كما تقرر في محله (قوله وكذا قوله في سبيل الله) أي ان المراد منه الجمع لكن بتقدير المتعلق جمعا لا للاضافة الى المعرفة وان أوهمه السياق (قوله يجوز اتحاد العامل) أي ان حصلت به الكفاية اهـ مغني (قوله فان أخل) أي الامام أو المالك (قوله

(قوله بل له الخ) هل هذا اذا وجد في يده أكثر من زكاة أو مطلقا كما هو قضية الاطلاق (قوله نظير ما يأتي الخ) كذا شرح م ر (قوله أي الناجزة) ما المراد بها أو بزمنها (قوله وهو) أي الجمع المراد فيه أي ابن السبيل (قوله لما مر) أين مر (قوله فان أخل بصنف غرم له حصته) عبارة العباب فرع لو أخل الامام بصنف ضمن له من مال الصدقات قدر سهمه من تلك الصدقة فان أخل به المالك ضمنه من مال نفسه قال الشارح في شرحه ذكره الماوردي وأقره القمولي وغيره لكن قيده الشاشي بما اذا بقي من مال الصدقات شئ قال والا ضمن من مال نفسه كالمالك وفي كل ذلك نظر لان الزكوات كلها في يد الامام كزكاة واحدة فكيف اذا

غرم

غرم له أقل متمول) قال في شرح العباب كشرح الروض وشرح الارشاد سواء كان الثلاثة متعينين أم لا اه وقد يشكل بان الثلاثة المعينين يملكون بنفس الوجوب كل واحد بنسبة حقه كما قاله ابن المقرى واستشكاله أى الروض على الاكتفاء باقل متمول لكن أجاب الجوجرى بوجهين حمل الاكتفاء بذلك على غير المحصورين ومنع قوله يجب لكل بنسبة حقه بل الواجب ان لا يخرج عنهم وان تفاضلوا وقد تقدم قبل قول المتن والمكاتب والغارم ما يوافق الجواب الاول دون الثانى اه سم أقول وسيأتى عن الكنز وغيره ما يوافق الاول أيضا (قوله مما عنده من الزكوات) أى لا من ماله بخلاف المالك كما قاله الماوردى نهاية ومغنى ويظهر ان نائب المالك يضمن أيضا مالم يأمره المالك بذلك فالضمان عليه حينئذ ويتردد فى نائب الامام هل هو كالامام فيضمن من مال الصدقات أو كالمالك فيضمن من مال نفسه محل تامل وعلى الثانى فيظهر ان محله مالم يأمره الامام بذلك اه سيد عمر عبارة ع ش أى دون سهم المصالح وعليه لو لم يكن عنده شئ من الزكاة هل يسقط ذلك أو يبقى لهم الى ان توجد زكاة أخرى فيؤدى منها فيه نظر والثانى أقرب لاستحقاقهم له بدخول وقت الوجوب فاشبه الدين على المعسر اه وهذا يخالف ما فى سم عن الايعاب عبارته قال الشارح فى الايعاب لكن قيده الشاشى أى ما مر عن الماوردى بما اذا بقى من الصدقات شئ قال والا ضمنه من مال نفسه كالمالك والذى يتجه حمله على ما اذا ملكها الاصناف أى آحادهم لانحصارهم انتهى اه (قوله ثم التفصيل الخ) قضيته ان المحصور فى قول المصنف ان انحصر المستحقون وفى قوله أما بالنسبة بالمالك الخ واحد لكن قوله فى هذا ثلاثة فاقل يخالف ما فسر به فى المتن اه سم وقوله قضيته الخ محل تأمل اذ ظاهر صنيع الشارح بل صريحه المغايرة فليتأمل اه سيد عمر (قوله ملكوها) أى وان لم يقبضوها اه ع ش عبارة سم قال فى شرح الارشاد ويتجه ان ملكهم لذلك ليس على قدر الحاجة ولا الرؤس للاكتفاء باقل متمول لاحدهم وان انحصر وافى ثلاثة وفى الكنز ان المتجه الملك على قدر حاجاتهم وتقدم هنالك ما يوافق هذا وسيأتى قريبا الاشارة اليه اه سم (قوله وان كانوا ورثة المزكى) أنظر ما فائدة هذه الغاية (قوله ملكا مستقرا الخ) فلا يضرهم حدوث غنى أو غيبة اه مغنى (قوله ورثتهم أغنياء) الانسب لما بعده الوارث غنيا (قوله أو المالك) بالنصب عطف على أغنياء اه سم (قوله وحينئذ) مفهومه عدم سقوط النية اذا لم يكن الوارث المالك وفى بقية صور الانحصار مع الحكم بالملك قبل الدفع وقضيته ذلك انه لو دفع من غير نية لم يجزه مع حصول الملك وفيه نظر فان الملك انما هو من جهة الزكاة فكيف يحصل الملك من جهتها ولا يجزى الدفع بل قضية قوله ولهم التصرف فيه قبل قبضه عدم الاحتياج الى دفع مطلقا اه سم (قوله ولم يشاركهم الخ) عطف على يورث الخ (قوله من حدث الخ) عبارة المغنى قادم ولا غائب عنهم وقت الوجوب اه (قوله وان كان هو الخ) أى كل من الاستبدال والابراء (قوله لان الغالب الخ) ومقتضى هذه العلة عدم امتناع الاستبدال عن الكفارة والنذر اه ع ش (قوله وهنا) أى مر فى هذا الباب قبل قول المتن والمكاتب والغارم كردى وسم (قوله فى هذا الباب الخ) قد يغنى عنه قوله وهنا (قوله ويأتى) الظاهر أنه عطف على مر وفيه ما لا يخفى ولعله أراد بما يأتى قوله ولو نقص سهم صنف آخر الخ وقول المتن مع تساوى الحاجات مع قول الشارح أما لو اختلفت الخ (قوله سواء أقسم) الى قول المتن والاظهر فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله أو من بيت المال وقوله كما يعلم الى

أخل بصنف من زكاة يضمن له نصيبه مع ان له أن يعطيها الواحد من بعض الاصناف فالذى يتجه حمله على ما اذا ملكها الاصناف لانحصارهم أو على ما اذا أخل بصنف من جميع صدقات العام اه وقوله فالذى يتجه الخ لا يخفى انه لا يمكن غيره وان قضية الوجه الاول من الجواب انه يمتنع عليها عند انحصارهم دفع زكاة واحدة لواحد (قوله أو ببعض الثلاثة الخ) قال فى شرح العباب كشرح الروض وشرح الارشاد سواء أكان الثلاثة متعينين أم لا اه وقد يشكل بان الثلاثة المعينين يملكون بنفس الوجوب كل واحدة بنسبة حقه كما قاله ابن المقرى واستشكاله على الاكتفاء باقل متمول أجاب الجوجرى بوجهين حمل الاكتفاء بذلك على غير المحصورين ومنع قوله يجب لكل بنسبة حقه بل الواجب أن لا يخرج عنهم وان تفاضلوا وقد تقدم

أو ببعض الثلاثة مع القدرة عليه غرم له أقل متمول نعم الامام انما يضمن مما عنده من الزكاة ثم التفصيل بين المحصور المذكور وغيره انما هو بالنسبة للتعميم وعدمه أما بالنسبة للملك فتى وجد وقت الوجوب من كل صنف ثلاثة فاقل ملكوها وان كانوا ورثة المزكى بنفس الوجوب ملكا مستقرا يورث عنهم وان كان ورثتهم أغنياء أو المالك وحينئذ تسقط الزكاة عنه والنية لسقوط الدفع لا لتعذر أخذه من نفسه لنفسه ولم يشاركهم من حدث ولهم التصرف فيه قبل قبضه الا بالاستبدال عنه والابراء منه وان كان هو القياس لان الغالب على الزكاة التعبد كما أشار اليه ابن الرفعة ولو انحصر صنف أو أكثر دون البقية أعطى كل حكمه ومر فى الوكالة جواز التوكيل فى قبضها بما فيه وهنا انهم يملكون على قدر كفايتهم لانها المرجحة فى هذا الباب كما علمته مما مر ويأتى (وتجب التسوية بين الاصناف) سواء أقسم المالك أم العامل وان تفاوتت حاجاتهم لان ذلك هو قضية الجمع بينهم بواو التشريك نعم حيث استحق العامل لم يزد على أجرة مثله

فان زاد الثمن عليها رد الزائد للباقى على ماياتى أو نقصت تمم من الزكاة أو من بيت المال كما مر ولو نقص سهم صنف آخر عن كفايتهم وزاد سهم صنف آخر رد فاضل هذا على أولئك كما يعلم مما ياتى ووقع فى تصحيح التنبيه تصحيح نقله لاولئك الصنف والمعتمد خلافه (لا بين آحاد الصنف) فلا تجب التسوية ان قسم المالك لعدم انضباط الحاجات التى من شأنها التفاوت لكن يسن التساوى ان تساوت حاجاتهم وفارق هذا ماقبله بان الاصناف محصورون فى ثمانية فاقل وعدد كل صنف غير محصور غالبا فسقط اعتباره وجاز التفضيل (الا أن يقسم الامام) أو نائبه وهناك ما يسد مسدا لووزع (فيحرم عليه التفضيل مع تساوى الحاجات) على المعتمد لسهولة التساوى عليه ولان عليه التعميم كما مر فكذا التسوية بخلاف المالك فيهما أما لو اختلفت الحاجات فيراعيها واذا لم تجب التسوية فالمتوطنون أولى (والاظهر) وان نقل مقابله عن أكثر العلماء وانتصر له (منع نقل الزكاة) لغير الغازى على مامر فيه عن محل المؤدى عنه من الفطرة والمال الذى وجبت فيه وهو فيه مع وجود مستحق به الى محل آخر به مستحق لتصرف اليه مالم يقرب منه أى بان نسب اليه عرفا بحيث يعد معه بلدا واحدا وان خرج عن سوره وعمرانه فيما يظهر ثم رأيت أبا شكيل قال ومحل المنع فى غير سواد البلد

المتن وقوله وهناك الى المتن (قوله فان زاد الثمن) أى ثمن الزكاة الذى هو حصة العامل اذا قسمت على ثمانية أو مادون الثمن ان لم توجد الثمانية بل وجد بعضهم اهـ ع ش (قوله على ما يأتى) أى فى شرح أو بعضهم الخ (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن ومن فيه صفتا استحقاق (قوله ولو نقص سهم صنف آخر) الاولى اسقاط لفظة آخر (قوله رد فاضل الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله مما يأتى) اى فى شرح او بعضهم الخ (قوله تصحيح نقله لاولئك) اى فى بلد آخر اهـ ع ش (قوله التى من شأنها الخ) انظر ما الداعى الى هذا الوصف هنا اهـ رشيدى (قوله ان تساوت حاجاتهم) اى فان تفاوتت استحب التفاوت بقدرها وكلام الشارح الآتى راجع الى هذا ايضا اهـ سم (قوله وفارق هذا) اى قول المصنف لا بين آحاد الصنف وماقبله اى قوله وتجب التسوية الخ اهـ ع ش (قول المتن فيحرم عليه الخ) ظاهره مع الاجزاء اهـ سم (قوله ولان عليه التعميم الخ) قضية هذا التعليل وجوب التسوية على المالك عند انحصار المستحقين فى البلد ووفى بهم المال عبارة البجيرمى والحاصل انه يجب على الامام أربعة أمور تعميم الاصناف والتسوية بينهم وتعميم الآحاد والتسوية بينهم عند تساوى الحاجات والمراد تعميم آحاد الاقليم الذى يوجد فيه تفرقة الزكاة لا تعميم جميع آحاد الناس المستحقين لتعذره ويجب على المالك ايضا اربعة أمور تعميم الاصناف سوى العامل والتسوية بينهم واستيعاب آحاد الاصناف ان انحصروا بالبلد ووفى بهم المال والتسوية بين آحاد كل صنف ان انحصروا ووفى بهم المال ايضا اما اذا لم ينحصروا او انحصروا ولم يف بهم المال فالواجب عليه شيآن تعميم الاصناف والتسوية بينهم زيادى وخضر اهـ واعتمده شيخنا فى حاشية شرح الغزى على ابى شجاع (قوله فيراعيها) الظاهر وجوبا فى تقسيم الامام وندبا فى تقسيم المالك فليراجع (قوله واذا لم تجب التسوية الخ) الاصوب الاستيعاب اهـ رشيدى عبارة المغنى وشرح الروض واذا لم يجب الاستيعاب يجوز الدفع للمستوطنين والغرباء لكن المستوطنون أولى لانهم جيرانه اهـ (قول المتن والاظهر منع نقل الزكاة) يفهم أن القولين فى التحريم لكن الاصح أنهما فى الاجزاء وأما التحريم فلا خلاف فيه اهـ مغنى (قوله عن أكثر العلماء الخ) عبارة البجيرمى عن القليوبى قال شيخنا تبعا لمر ويجوز للشخص العمل به فى حق نفسه وكذا يجوز العمل فى جميع الاحكام بقول من يوثق به من الائمة كالاذرعى والسبكى والاسنوى على المعتمد اهـ (قوله على مامر فيه) أى فى شرح والغازى على قدر حاجته (قوله من الفطرة والمال) الظاهر أنه بيان للمؤدى عنه وقوله الذى الخ صفة محل وضمير وجبت للزكاة وهو عائد الى المؤدى عنه وضمير فيه للمحل وفيه مع ماترى من القلاقة أن الفطرة اسم المؤدى لا المؤدى عنه فليتأمل فاعل الله يفتح بحمل آخر أجلى وأحلى اهـ سيد عمر وقوله صفة محل أى صفة كاشفة له عبارة الكردى قوله من الفطرة والمال بيان للمؤدى عنه فالمراد بالفطرة هنا خلقة الانسان لانها التى تؤدى عنها الفطرة وقوله وهو فيه أى والحال ان المؤدى عنه فى ذلك المحل مع وجود الخ اهـ وقال سم قوله والمال عطف على المؤدى عنه اهـ أقول عطفه على الفطرة كما مر عن السيد عمر والكردى هو الظاهر وقول الكردى فالمراد الخ يندفع به اعتراض السيد عمر بان الفطرة اسم المؤدى الخ (قوله الى محل الخ) متعلق بنقل الزكاة (قوله وان خرج عن سوره الخ) خلافا للمغنى حيث قال واطلاقه يقتضى جريان الخلاف فى مسافة القصر ومادونها وهو كذلك ولو كان النقل الى قرية بقرب البلد اهـ ووافقه ع ش عبارته فرع ماحد المسافة التى يمتنع نقل الزكاة اليها فيه تردد والمتجه منه أن ضابطها فى البلد

قبل قول المتن والمكاتب والغارم ما يوافق الجواب الاول دون الثانى (قوله ووقع فى تصحيح التنبيه الخ) كذا شرح مر (قوله ان تساوت حاجاتهم) أى فان تفاوتت استحب التفاوت بقدرها وكلام الشارح الآتى راجع لهذا أيضا (قوله فى المتن فيحرم) ظاهره مع الاجزاء (قوله على المعتمد) كذا مر (قوله واذا لم تجب التسوية فالمتوطنون أولى) عبارة شرح الروض واذا لم يجب الاستيعاب يجوز الدفع للمستوطنين وللغرباء ولكن المستوطنون أولى من الغرباء لانهم جيرانه اهـ (قوله على مامر فيه) أى فى شرح قوله والغازى قدر حاجته الخ (قوله والمال) عطف على المؤدى عنه

وقراه فلا خلاف فى جوازه فيه اه والظاهر ان مراده بذلك ماذكرته والافهو بعيد ومما يرد نفيه للخلاف بل وما بحثته قول الشيخ أبى حامد لا يجوز لمن فى البلد أن يدفع زكاته لمن هو خارج السور ولانه نقل للزكاة اه لكن فيه حرج شديد فالوجه ماذكرته لانه ليس فيه افراط أبى حامد ولا تفريط أبى شكيل فتأمله ثم رأيت الزركشى فى شرحه نقل عن الشيخ وابن الصباغ انهما ألحقا سواد البلد الى دون مسافة القصر بحاضريه كما فى الخيام أى الحلل المتفرقة تغير المتمايزة لمن قد ينتجعون عند الحاجة اذ هؤلاء هم الذين يتقيدون بدون مسافة القصر كما يأتى وهذه المقالة لافادتها ان المعدين من سواد بلد وان تفرقت منازلهم الى دون مرحلتين ينقل اليهم فقط فيها تقييد لمقالة أبى شكيل ومع ذلك فالوجه ضعفها أيضا ثم ماذكر عن الشيخ هنا ينافيه مامر عنه فلعل كلامه اختلف واذا منعنا النقل حرم ولم يجز لخبر الصحيحين تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم ونظر فى وجه دلالته أى لان الظاهر ان الضمير لعموم المسلمين ولامتداد أطماع مستحق كل محل الى مافيه من الزكاة والنقل يوحشهم وبه فارقت الزكاة الكفارة والنذر والوصية ووقفا لفقراء أو مساكين اذا لم ينص نحو الواقف فيه على نقل أو غيره وعلم من اناطة الحكم ببلد المال لا المالك ان العبرة ببلد المدين لا الدائن لكن قال بعضهم له صرفها فى أى بلد شاء وقد يوجه بان مافى الذمة لا يوصف بان له محلا مخصوصا لانه أمر تقديرى لا حسى فاستوت الاماكن كلها اليه فيخير مالكه ومحله فى دين يلزم المالك الاخراج عنه وهو فى الذمة والا فيحتمل ان العبرة بمحل قبضه منه فحينئذ يخرج على مستحقيه جميع زكاة السنين السابقة ويحتمل انه كالاول فيتخير هنا أيضا لانه بالقبض تبين تعلق وجوب كل حول مر به وقد كان حينئذ غير موجود حسا فتخير هنا أيضا والكلام فى المالك المقيم ببلد أو بادية لا يظعن عنها أما الامام فله نقلها مطلقا لما مر ان الزكوات كلها فى يده كزكاة واحدة وكذا الساعى بل يلزمه نقلها للامام اذا لم يأذن له فى تفرقتها ومثله قاض له دخل فيها بان لم يولها الامام غيره وان جاز له النقل ان يأذن للمالك فيه على الاوجه لكن لا ينقل الا فى عمله لا خارجه كما يؤخذ مما مر فى زكاة الفطر وقد يجوز للمالك أيضا كما اذا كان له بكل محل عشرون شاة فله مع الكراهة اخراج شاة باحدهما حذرا من التشقيص

بحوه ما يجوز الترخص ببلوغه ثم رأيت حج مشى على ذلك فى فتاويه حاصله أنه يمتنع نقلها الى مكان يجوز فيه القصر ويجوز الى مالا يجوز فيه القصر اه سم على منهج اه وعبارة الحلبى قوله الى محل آخر أى الى محل تقصر فيه الصلاة فليس البلد الآخر بقيد فاذا خرج مصرى الى خارج باب السور كباب النصر لحاجة آخر يوم من رمضان فغربت الشمس عليه هناك ثم دخل وجب اخراج فطرته لفقراء خارج باب النصر اه (قوله فى جوازه) أى النقل فيه اى الى سواد البلد وقراه (قوله ماذكرته) اى بقوله اى بان نسب الخ (قوله ومما يرد الخ) خبر مقدم لقول الشيخ الخ وقوله نفيه أى نفى أبى شكيل للخلاف مفعول يرد وقوله وما بحثته عطف على نفيه (قوله لكن فيه) أى قول الشيخ (قوله ولا تفريط أبى شكيل) أى ان لم يرد من قوله المار ماذكره الشارح (قوله عن الشيخ) أى أبى حامد (قوله لمن قد ينتجعون الخ) نعت ثالث للحلل (قوله كما يأتى) أى قبيل قول المتن ولو عدم الخ (قوله وهذه المقالة) أى مانقله الزركشى عن الشيخ وابن الصباغ (قوله ينقل اليهم الخ) أى ان ينقل بعض المعدين الى بعضهم وقوله فيها تقييد الخ خبر ومبتدا والجملة خبر وهذه المقالة (قوله ومع ذلك) أى التقييد ضعفها أى هذه المقالة أيضا أى كاطلاق أبى شكيل (قوله هنا) أى فى شرح الزركشى (قوله واذا منعنا) الى قوله فان تعذر الوصول فى النهاية (قوله واذا منعنا النقل) أى على المعتمد اه ع ش (قوله حرم ولم يجز) قد يقال هذا هو المنع فترتيبه عليه ترتيب الشئ على نفسه الا ان يقال المراد اذا منعنا المنع لانه قد يراد به أحد الامرين فقط اه سم (قوله ولم يجز) بضم أوله اه رشيدى (قوله ولامتداد الخ) عطف على قوله الخبر الخ (قوله وبه) أى قوله ولامتداد الخ (قوله من اناطة الحكم الخ) أى المارة آنفا فى قوله من محل المؤدى عنه الخ (قوله لكن قال بعضهم الخ) عبارة النهاية لكن الاوجه ان له صرفها فى أى بلد شاء لان مافى الذمة الخ (قوله ومحله) أى التخيير (قوله يلزم المالك الخ) أى بان كان حالا وتيسر تحصيله اه كردى (قوله الاخراج) أى اخراج الزكاة (قوله والا) أى بان كان على معسر مثلا أو مؤجلا اه ع ش (قوله ويحتمل الخ) لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى باعتبار بلد المديون اه نهاية قال ع ش هذا يخالف مامر فى قوله لكن الاوجه ان له الخ الا ان يخص مامر بالدين الذى تجب الزكاة عنه حالا بان كان حالا على موسر باذل ويخص ماهنا بخلافه اه (قوله كل حول) بالنصب ظرف لتعلق الخ ويحتمل جره باضافة وجوب (قوله مر) نعت حول وقوله به أى الدين متعلق بتعلق الخ والكلام الى قوله بل يلزمها فى المغنى (قوله مطلقا) أى سواء وجد المستحقون أم لا وسواء مال غيره وماله لان ولايته عامة اه ع ش (قوله لما مر) أى فى شرح واذا قسم الامام الخ (قوله ان الزكوات كلها الخ) أى والبلاد كلها بالنسبة اليه كبلدة واحدة (قوله ومثله) أى الساعى (قوله بان لم يولها الامام الخ) أى فيدخل قبض الزكاة وصرفها فى عموم ولاية القاضى (قوله لكن لا ينقل) أى من جاز له النقل ولو قدمه على قوله وكذا الخ لكان أولى (قوله وقد يجوز) الى قول المتن أو عدم فى المغنى الا قوله مع الكراهة وقوله ولو بعض صنف الى والحلل وقوله وانما لم يجز الى واذا جاز (قوله بكل محل) أى بكل من محلين (قوله مع الكراهة) وطريق الخروج من الكراهة ان يدفعها للامام أو الساعى أو يخرج شاتين فى البلدين ويكون متبرعا بالزيادة وقياس ما تقدم فى بعير الزكاة ان يقع الجميع واجبا لعدم تأتى

(قوله وان جاز له النقل أن يأذن للمالك الخ) كذا شرح مر .

وكان حال الحول والمال ببادية لامستحق بها فيفرقه فى أقرب محل اليه به مستحق وللمنتجعين من أهل الخيام الذين لاقرار لهم صرفها لمن معهم ولو بعض صنف كمن بسفينة فى اللجة فيما يظهر فان فقدوا فلمن باقرب محل اليهم عند تمام الحول فان تعذر الوصول للاقرب فهل ينقل للاقرب الى ذلك الاقرب وهكذا أو يحفظ حتى يتيسر الوصول اليهم كل محتمل ولو قيل ان رجا الوصول عن قرب انتظر والا نقل لكان أوجه ولو استوى بلدان فى القرب اليه فالذى يظهر أنهما كبلد واحدة فيجرى فى مستحقيهما مامر فى مستحق بلد واحدة والحلل المتمايزة بنحو ماء ومرعى لكل حلة منها كبلد فيحرم النقل اليها وغير المتمايزة له النقل اليها لمن بدون مسافة القصر من محل الوجوب (ولو عدم الاصناف فى البلد) أى بلد الوجوب أو فضل عنهم شئ (وجب النقل) لها أو للفاضل الى مثلهم باقرب محل لمحل المال فان جاوزه حرم ولم يجز كالنقل ابتداء وانما لم يجز نقل دم الحرم مطلقا بل يحفظ لوجود مساكينه لانه وجب لهم بالنص فهو كمن نذر تصدقا على فقراء بلد كذا ففقدوا يحفظ حتى يوجدوا والزكاة ليس فيها نص صريح بتخصيصها بالبلد واذا جاز النقل فمؤنته على المالك قبل قبض الساعى وبعده فى الزكاة فيباع منها ما يفى بذلك كما لو خشى وقوعها فى خطر أو احتاج لرد جبران (أو عدم (بعضهم) من بلد المال ووجد بغيره أو فضل عنه شئ بان وجدوا كلهم وفضل عن كفاية بعضهم شئ أو وجد بعضهم وفضل عن كفاية بعضه شئ (وجوزنا النقل) مع وجودهم (وجب) النقل لذلك الصنف باقرب بلد اليه (والا) نجوزه كما هو الاصح (فيرد) بالنصب وجوبا نصيب المفقود من البعض وان أو الفاضل عنه أو عن بعضه (على الباقين) ان نقص نصيبهم عن كفايتهم ولا ينقل الى غيرهم لانحصار الاستحقاق فيهم فان لم ينقص نقله لذلك الصنف باقرب بلد اليه (وقيل ينقل) الى أقرب محل اليه للنص على استحقاقهم فيقدم على رعاية المكان الناشئة عن الاجتهاد ورد بان النص لو سلم عمومه كان فى عمومه فى الامكنة خلاف فليس صريحا فى محل النزاع * (فرع) * اذا امتنع المستحقون من أخذ الزكاة قوتلوا لتعطيلهم هذا الشعار العظيم كتعطيل الجماعة بناء على انها فرض كفاية بل أولى ولو قال فرق هذا على المساكين لم يدخل فيهم هو ولا ممونه وان نص على ذلك

التجزئة اه ع ش (قوله وكان حال الخ) عطف على كما اذا الخ (قوله والمال ببادية) وكالبادية البحر لمسافر فيه فيصرف الزكاة لاقرب بلد الى محل حولان الحول ولو كان المال للتجارة ولم تكن له قيمة فى البحر أو قيمة قليلة بالنسبة لغير البحر فينبغى اعتبار أقرب محل من البر يرغب فيه بثمن مثله ومحله اذا لم يكن فى السفينة من يصرف له كما يأتى اه ع ش (قوله صرفها لمن معهم) يعنى يتعين عليهم ذلك كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله مامر) أى وجوب استيعاب الاصناف والآحاد والتسوية بين الاصناف مطلقا وبين الآحاد عند تساوى الحاجات على الامام ووجوب استيعاب الاصناف والتسوية بينهم مطلقا واستيعاب الآحاد والتسوية بينهم عند انحصارهم ووفاء المال بهم فيهما وتساوى الحاجات فى الثانى على المالك (قوله والحلل المتمايزة) الى قوله لانه محض فى النهاية (قوله كل حلة الخ) مبتدا خبره كبلد والجملة خبر والحلل الخ (قوله له النقل اليها الخ) والصرف الى الظاعنين معهم أولى لشدة جوارهم اه مغنى (قول المتن ولو عدم) من باب طرب انتهى مختار اه ع ش (قوله أو فضل عنهم) أى عن حاجاتهم اه سم (قوله الى مثلهم) انما يناسب المعطوف فقط (قوله لمحل المال) أى لمحل الوجوب (قوله فان جاوزه) أى الاقرب (قوله وانما لم يجز) بفتح الياء (قوله مطلقا) أى وجد المستحق أم لا (قوله لانه) أى دم الحرم وجب لهم أى اساكين الحرم (قوله فهو) أى دم الحرم كمن الخ أى كمنذور من الخ (قوله واذا جاز النقل) أى أو وجب اه مغنى (قوله فى خطر) أى كان أشرفت على هلاك اه سم (قول المتن أو بعضهم) أى الاصناف غير العامل أما هو فنصيبه يرد على الباقين كما علم مما مر اه مغنى (قوله وفضل عن كفاية بعضه) أى بعض ذلك البعض والظاهر ان الفاضل عن كفاية جميع ذلك البعض كذلك فما وجه الاقتصار فليتأمل وقد يجاب بان فى الصورة المذكورة يجب النقل ولا يتأتى فيه الرد فلا يجرى فيه التفصيل والخلاف الآتى اه سيد عمر (قوله كما هو الاصح) الاولى الاظهر (قوله فيرد بالنصب) أى لانه فى جواب النفى ويجوز رفعه بتقدير مبتدا أى والا فهو يرد أى يجب رده اه ع ش أقول قول الشارح كالنهاية بالنصب وتعليل ع ش له بما مر فى كل منهما نظر لانه جواب ان فيتعين فيه أحد الامرين الجزم والرفع (قوله وجوبا) أى ردا واجبا (قوله نصيب المفقود الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله أو الفاضل) الظاهر انه معطوف على نصيب الخ وحينئذ فمرجع ضمير عنه اما البعض المفقود وليس كذلك أو البعض الموجود ولم يسبق له ذكر فليتأمل اه سيد عمر أقول قد سبق ذكر مطلق البعض وقيد الوجود مأخوذ من عنوان الفاضل (قوله على استحقاقهم) أى الاصناف (قوله فليس الخ) أى النص (قوله فى محل النزاع) اى العموم فى الامكنة (قوله اذا امتنع المستحقون الخ) كذا فى المغنى (قوله وان نص على ذلك) أى اعطاء نفسه وممونه

(قوله ولو بعض صنف) كان المراد ويجرى فى نصيب ما عداه ما يأتى فى قول المصنف الآتى أو بعضهم الخ (قوله حرم ولم يجز) قد يقال هذا هو المنع فترتيبه عليه ترتيب الشئ على نفسه الا أن يقال المراد اذا منعنا عممنا المنع لانه قد يراد به أحد الامرين فقط (قوله أو فضل عنهم) أى عن حاجاتهم (قوله فى الزكاة) أى لا فى بقية ماله وهذا راجع لقوله وبعده فقط (قوله فى خطر) أى كان أشرفت على هلاك (قوله أو عدم بعضهم الخ) عبارة الروض ومتى عدم بعضهم أو فضل عن كفاية بعضهم شئ رد أى نصيبهم فى الاولى والفاضل فى الثانية على الباقين قال فى شرحه ومحله اذا نقص نصيبهم عن كفايتهم والا نقل عن ذلك الصنف اه (قوله أو وجد بعضهم)

(وشرط الساعى) وصف باحد أوصافه السابقة (كونه حرا) ذكرا (عدلا) فى الشهادة لانها ولاية ليس من ذوى القربى ولا من مواليهم ولا من المرتزقة ومر انه يغتفر فى بعض أنواع العامل كثير من هذه الشروط لان عمله لا ولاية فيه بوجه فكان ما يأخذه محض أجرة (فقيها بأبواب الزكاة) فيما تضمنته ولايته ليعرف ما يأخذه ومن يدفع له (فان عين له أخذ ودفع) بأن نص له على مأخوذ بعينه ومدفوع اليه بعينه (لم يشترط) فيه كأعوانه من نحو كاتب وحاسب ومشرف (الفقه) ولا الحرية أى ولا الذكورة كما أفهمه كلام الماوردى وهو متجه لانها سفارة لا ولاية نعم لا بد من الاسلام كغيره من بقية الشروط لان فيه نوع ولاية وقول الاحكام السلطانية لا يشترط الاسلام حمله الاذرعى على أخذ من معين وصرف لمعين لانه حينئذ محض استخدام لا ولاية فيه أى لانه لما عين له الثلاثة المأخوذ والمأخوذ منه والمدفوع اليه لم يبق له دخل بوجه بخلافه فيما مر فى قولنا بأن نص له الى آخره لانه لما لم يعين له المأخوذ منه كان له نوع ولاية كما تقرر ويتأيد حمله المذكور بأنه يجوز توكيل الآحاد له فى القبض والدفع ويجب على الامام أو نائبه بعث السعاة لاخذ الزكوات (وليعلم) الامام أو الساعى ندبا (شهرا لاخذها) أى الزكاة ليتهيأ ذو الاموال لدفعها والمستحقون لقبضها والمحرم أولى لانه أول السنة الشرعية ومحل ذلك فيما يعتبر فيه الحول المختلف فى حق الناس بخلاف نحو زرع وثمر لا يسن فيه ذلك بل يبعث العامل وقت وجوبه من اشتداد الحب وادراك الثمر وهو لا يختلف غالبا فى الناحية الواحدة كثير اختلاف ومعلوم مما مر أن من تم حوله ووجد المستحق ولا عذر له يلزمه الاداء فورا ولا يجوز التأخير للمحرم ولا لغيره (ويسن وسم نعم الصدقة والفىء) وخيله وحمره وبغاله وفيلته للاتباع فى بعضها وقياسا فى الباقى ولتتميز حتى يردها واجدها ولئلا يتملكها المتصدق بعد فانه يكره لمن تصدق بشىء أن

وان عين له المأخوذ من غير افراز لانه يصير قابضا ومقبضا من نفسه فان أفرزه جاز اهـ ع ش (قوله وصف) أى ذكر المصنف ذات العامل بعنوان السعاية (قوله باحد أوصافه) هذا يقتضى انه أراد به معنى العامل العام خلاف ما اقتضاه قوله الآتى كأعوانه من نحو كاتب الخ اهـ سم وقد يقال بان فى كلامه استخداما (قول المتن عدلا) استغنى بذكره عن اشتراط الاسلام والتكليف اهـ مغنى (قوله فى الشهادة) عبارة المغنى فى الشهادات كلها فلا بد أن يكون سميعا بصيرا اهـ (قوله ومر انه) أى قبيل قول المتن وان لا يكون هاشميا (قوله يغتفر) يعنى يتساهل ولا يعتبر (قوله فكان ما يأخذه الخ) والمعتمد خلافه حيث لم يستأجر أما اذا استؤجر فيجوز كونه هاشميا أو مطلبيا اهـ ع ش أقول وأشار اليه الشارح كالنهاية بقوله ومر (قوله كأعوانه) الى قوله وقول الاحكام فى المغنى (قوله ولا الحرية) وقياس ما مر من جواز توكيل الصبى فى تفرقة الزكاة عدم اشتراط البلوغ حيث عين له ما يأخذه وما يدفعه اهـ ع ش وقد ينافيه قول المغنى وأما بقية الشروط فيعتبر منها التكليف والعدالة اهـ وقول سم قوله من بقية الشروط يدخل فيه البلوغ لاندراجه فى عدالة الشهادة لكن لو أمره باخذ دينار معين حاضر ودفعه لفقير معين حاضر عنده فالوجه عدم اشتراط البلوغ اهـ (قوله سفارة) أى وكالة (قوله على أخذ من معين) أى لمعين أخذا مما يأتى (قوله لما لم يعين له المأخوذ منه الخ) فيه نظر اذ تعيين المأخوذ بالشخص كما هو المتبادر يستلزم تعيين المأخوذ منه (قوله توكيل الآحاد له) أى الكافر (قوله ويجب على الامام) الى قوله ومعلوم فى المغنى والى الفصل فى النهاية الا قوله ومنه ما يفعل الى وكذا ضرب (قوله ويجب على الامام) هل ولو علم انهم يخرجون الزكاة أو محله ما لم يعلم أو يشك تردد فيه سم أقول والاقرب الثانى بشقيه لانه مع علمه بالاخراج لا فائدة للبعث الا أن يقال فائدته نقلها للمحتاجين وامكان التعميم والنظر فيما هو أصلح اهـ ع ش (قوله ندبا) أى خلافا لما يتبادر من المتن من الوجوب (قوله ومحل ذلك) أى ندب تعيين الشهر (قوله مما مر) أى فى الزكاة اهـ كردى (قوله حوله) أى حول ماله (قوله ولا يجوز التأخير) أى فان أخر وتلف المال فى يده ضمن زكاته اهـ ع ش عبارة المغنى ويضمن الامام ان أخر التفريق بلا عذر بخلاف الوكيل بتفريقها اذ لا يجب عليه التفريق بخلاف الامام ولا يشترط معرفة المستحق قدر ما أخذه فلو دفع اليه صرة ولم يعلم قدرها أجزأه زكاة وان تلفت فى يده وان اتهم رب المال فيما يمنع وجوب الزكاة كأن قال لم يحل على الحول لم يجب تحليفه وان خالف الظاهر بما يدعيه كأن قال أخرجت زكاته أو بعته ويسن للمالك اظهار اخراج الزكاة لئلا يساء الظن به ولو ظن آخذ الزكاة انه أعطى ما يستحقه غيره من الاصناف حرم عليه الاخذ واذا أراد الاخذ منه لزمه البحث عن قدرها فيأخذ بعض الثمن بحيث يبقى ما يدفعه الى اثنين من صنفه ولا أثر لما دون غلبة الظن اهـ (قوله وخيله) الى قوله ويؤخذ منه فى المغنى الا قوله بغير نحو ارث وقوله وبحث الى ويظهر وقوله وقدمر الى وكتب جزية وقوله وكذا ضرب الى ويحرم وقوله ويظهر الى وبحث (قوله فى بعضها) أى فى نعم الصدقة اهـ مغنى (قوله حتى يردها

أى دون الباقى بدليل مقابلة هذا القول بان وجدوا كلهم وحينئذ فما معنى قوله الآتى فيرد على الباقين بالنسبة لهذا مع انه لا باقين بالنسبة اليه الا أن يراد بالباقين بالنسبة اليه باقى هذا البعض الموجود لان الفرض انه فضل عن كفاية بعضه شىء فيرد هذا الفاضل على بقيته بشرطه (قوله وصفه باحد أوصافه) هذا يقتضى انه أراد به معنى العامل العام خلاف ما اقتضاه قوله الآتى كأعوانه من نحو كاتب الخ (قوله ومر) أى فى شرح قول المصنف وشرط آخذ الزكاة من هذه الاصناف الثمانية الاسلام (قوله من بقية الشروط) يدخل فيه البلوغ لاندراجه فى عدالة الشهادة لكن لو أمره باخذ دينار معين حاضر ودفعه لفقير معين حاضر عنده

يتملكه ممن دفعه له بغير نحو ارث أما نحو نعم غيرهما فيباح وسمه وهو بمهملة وقيل معجمة التاثير بنحو كى وقيل المهملة للوجه والمعجمة لسائر
البدن و يكون ندبا (فى موضع) طاهر صلب (لا يكثر شعره) ليظهر والاولى وسم الغنم فى الاذن وغيرها فى الفخذ وكون ميسم الغنم ألطف وفوقه
البقر وفوقه الابل و بحث ان ميسم الخيل فوق ميسم الحمر ودون ميسم البقر والبغال و يظهر ان الفيل فوق الابل وكتب صدقة أو زكاة فى
الزكاة أو كذا لله بل هو أبرك وأولى لان الغرض منه مع التبرك التمييز لا الذكر فلا نظر لتمرغها به فى النجاسة وقد مر ان قصد غير الدراسة بالقرآن
يخرجه عن حرمته المقتضية لحرمة مسه بلا طهر و به يرد ما للاسنوى ومن تبعه هنا وكتب جزية أو صغار فى الجزية وفى نعم بقية
الفىء فىء و يكفى كتب
حرف كبير ككاف الزكاة
(و يكره) الوسم لغير آدمى
(فى الوجه) للنهى عنه
(قلت الاصح تحريمه و به
جزم البغوى وفى صحيح مسلم)
خبر فيه (لعن فاعله) وهو
مر صلى الله عليه وسلم بحمار
وقد وسم فى وجهه فقال
لعن الله الذى وسمه وحينئذ
فمن قال بالكراهة أراد
كراهة التحريم أو لم يبلغه
هذا (والله أعلم) أما وسم
وجه الآدمى ومنه ما يفعل
بوجه بعض الارقاء بل الوجه
ان التقييد بالوجه ليس الا
لكون الكلام فيه اذ
لا مرية فى حرمته بغير الوجه
أيضا لان التعذيب بالنار أو
غيرها لا يجوز الا ان ورد كما
فى الوسم هنا أو كان لضرورة
توقفت عليه فقط كالتداوى
بالنجاسة بل أولى فحرام اجماعا
وكذا ضرب وجهه كما يأتى
فى الاشربة و يحرم الخصاء
الا لصغار المأكول و يظهر
ضبط الصغر بالعرف أو
بما يسرع معه البرء بخف
الالم وقد يرجع لما قبله
وبحث الاذرعى تحريم انزاء
الخيل على البقر لكبر آلتها و يؤخذ منه ان كل انزاء مضر ضررا لا يحتمل عادة كذلك و به يرد التنظير فى قول شارح يقتضى
يلحق انزاء الخيل على الحمير بعكسه فى الكراهة نعم ان لم يحتمل الاتان الفرس لمزيد كبر جثته اتجهت الحرمة *(فصل)* فى صدقة التطوع
وهى المرادة عند الاطلاق غالبا (صدقة التطوع سنة) مؤكدة للآيات والاحاديث الكثيرة الشهيرة فيها منها الخبر الصحيح كل امرئ فى ظل
صدقته حتى يفصل بين الناس وقد تحرم كان علم وكذا ان ظن فيما يظهر من الآخذ انه يصرفها فى معصية لا يقال تجب للمضطر لتصريحهم
بانه لا يجب البذل له الا بثمنه ولو فى الذمة لمن لا شىء معه نعم من لا يتأهل للالتزام يمكن جريان ذلك فيه حيث لم ينو الرجوع

الخ) أى اذا شردت أو ضلت (قوله ممن دفعه له) ولا يكره أن يتملكها من غيره اه مغنى (قوله بغير
نحو ارث) لا حاجة اليه بل لا وجه له لان الكلام فى التملك ولا تملك فيما ذكر بل لا فعل الذى هو متعلق
الحكم اه سيد عمر (قوله فيباح) أى لا مندوب ولا مكروه اه مغنى (قوله وكون ميسم الخ) كقوله
الآتى وكتب الخ عطف على وسم الغنم والميسم بكسر الميم اسم آلة الوسم (قوله وفوقه البقر) قضية البحث
الآتى ان يقال وفوقه الحمر وفوقه الخيل وفوقه البقر والبغال اه سم (قوله و بحث الخ) عبارة النهاية
والاوجه الخ (قوله ودون ميسم البقر والبغال) ظاهره انهما متساويان اه ع ش (قوله بل هو أبرك
وأولى) اقتداء بالسلف ولانه أقل حروفا فهو أقل ضررا قاله الماوردى والرويانى وحكى ذلك فى المجموع عن
ابن الصباغ وأقره اه مغنى (قوله و به يرد الخ) أى بما مر و يحتمل بقوله لان الغرض الخ (قوله أو صغار)
بفتح الصاد أى ذل وهذا أولى لقوله تعالى وهم صاغرون نهاية ومغنى (قوله وفى نعم بقية الخ) الانسب وفىء فى
نعم بقية الفىء (قوله ككاف الزكاة) وصاد الصدقة وجيم الجزية وفاء الفىء نهاية ومغنى (قوله لم يبلغه هذا)
أى الخبر المذكور (قوله أما وسم وجه الآدمى الخ) عبارة المغنى قال فى المجموع وهذا فى غير الآدمى أما
الآدمى فوسمه حرام اجماعا وقال فيه أيضا يجوز لكن اذا دعت الحاجة اليه بقول أهل الخبرة والا فلا سواء
فيه نفسه أو غيره من آدمى وغيره اه (قوله فى حرمته) أى وسم الآدمى (قوله كما فى الوسم هنا) أى فى نعم
الصدقة والفىء (قوله فحرام الخ) جواب أما وسم وجه الخ (قوله وكذا ضرب وجهه) أى الآدمى وان كان
خفيفا ولو بقصد المزاح والتقييد به لذكر الاجماع فيه وأما وجه غيره ففيه الخلاف فى وسمه والراجح فيه
التحريم اه ع ش (قوله الا لصغار المأكول) أى و بشرط اعتدال الزمن أيضا اه ع ش (قوله وقد يرجع)
أى الضبط بما يسرع الخ لما قبله أى الضبط بالعرف (قوله و به يرد الخ) أى بقوله و يؤخذ الخ (قوله فى قول
شارح الخ) أقره المغنى عبارته و يحرم التهريش بين البهائم و يكره انزاء الحمير على الخيل قال الدميرى وعكسه
اه (قوله نعم ان لم يحتمل الخ) من كلام الشارح المذكور اه رشيدى (قوله جثته) أى الفرس
(فصل فى صدقة التطوع) (قوله فى صدقة التطوع) الى قوله وقد أطلقوا فى النهاية الا قوله لا نقير
(قوله غالبا) أى والا فقد تطلق على الواجب كالزكاة وفى البهجة وشرحها للشارح ما يفيد اطلاقها على النذر
والكفارة ودماء الحج اه ع ش (قوله حتى يفصل الخ) أى فى يوم القيامة اه ع ش (قوله انه يصرفها
فى معصية) وهل يملكها حينئذ أم لا فيه نظر والاقرب الاول ولا يلزم من الحرمة عدم الملك كما فى بيع العنب
لعاصر الخمر اه ع ش (قوله لا يقال تجب الخ) عبارة المغنى وقد تجب فى الجملة كان وجد مضطرا ومعه
ما يطعمه فاضلا عن حاجته اه (قوله نعم من لا يتأهل للالتزام) أى وليس له ثم ولى اه نهاية (قوله يمكن
جريان ذلك) أى الوجوب المفهوم من قوله تجب للمضطر اه ع ش (قوله حيث لم ينو الرجوع الخ)

فالوجه عدم اشتراط البلوغ (قوله ممن دفعه الخ) أخرج غيره (قوله وفوقه البقر) قضية البحث الآتى أن
يقال وفوقه الحمر وفوقه الخيل وفوقه البقر والبغال ولينظر فى البقر والبغال أيهما الطف
(فصل فى صدقة التطوع) (قوله نعم من لا يتأهل للالتزام) وليس له ثم ولى شرح م ر (قوله يمكن الخ)

يقتضي انه اذا نواه له وعليه فيظهر أنه يرجع بالبدل من مثل أو قيمة وانه يجب الاشهاد ان أمكن وحينئذ لا يقال انه يجب عليه التصدق بل هو مخير بينه و بين ماذكر فقوله يمكن الخ محل تامل ولعل هذا هو الذي أشار اليه الفاضل المحشي بقوله وفيه نظر دقيق اه وقد يجاب من قبل الشارح بانه واجب عليه الدفع بنية الرجوع أو مجانا واحد فردي الواجب المخير يوصف بانه واجب ولعل هذا ملحظ من عبر بانها تجب في الجملة بل قد يقال بنظير ذلك في المضطر وان تاهل للالتزام فانه لا يتعين عليه الدفع بالعوض فيما يظهر سيد عمر و رشيدي (قوله وسياتي في السير الخ) راجع الفرق بين هذا وماذكره في المضطر وقد يصور ماذكر في المضطر المحتاج بما اذا كان الباذل من غير المياسير أو كان المضطر غنيا فقد ما يتناوله و وجده مع غيره فلا يلزمه دفعه له مجانا فلا اشكال سم على حج اه ع ش (قول المتن لغني) أي بمال أو كسب ولو من ذوي القربى اه منهج زاد المغني والمراد بالغني هو الذي يحرم عليه الزكاة اه وعبارة البجيرمي قوله بمال أي يكفيه العمر الغالب مر والمراد بعلها له سنها أو المراد يحل له أخذها اه وسياتي عن ع ش الاقتصار على الاول (قوله ويكره) الى قوله واستثنى في المغني الا قوله و يظهر الى أخذها وقوله أو يسال (قوله له) أي للغني و يستحب له التنزه عنها محلي ومغني وشرح منهج (قوله مما مر آنفا) أي في الفقير والمسكين (قوله أخذها) أي وان لم يتعرض لها نهاية ومغني (قوله أخذها) نائب فاعل يكره (قوله ان لم يظهر الخ) راجع للمعطوف عليه فقط فكان الاولى قلب العطف كما فعل النهاية والمغني (قوله والا حرم الخ) ومع حرمة القبول حينئذ يملك المدفوع اليه كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي سم على حج وقوله يملك الخ أي فيما لو سال اما لو أظهر الفاقة وظنه الدافع متصفا بها فلم يملك ما أخذه لانه قبضه من غير رضا من صاحبه اذلم يسمح له الا على ظن الفاقة اه ع ش (قوله واستثنى الخ) أي الغزالي وكان الاولى تاخيره عن قوله وفيه أيضا الخ اذ هو انما استثناه منه اه رشيدي (قوله ما اذا كان مستغرق الوقت) أي بحيث كان اشتغاله بالعلم يمنعه من الاكتساب ومنه ما لو كان الزمن الذي يزيد على أوقات الاشتغال لا يتاتى له فيه الاكتساب عادة فهو كالعدم اه ع ش (قوله سؤال الغني حرام) أي ومع ذلك يملك ما أخذه اه ع ش أي ان علم المعطي غناه كما مر ويأتي (قوله ما يكفيه هو الخ) يظهر ان المسكن كذلك هنا وفي جميع ما ياتي ولم أر من تعرض له وعليه فهل يتقيد بيوم وليلة كسائر المؤن الظاهر نعم اه سيد عمر أقول بل الظاهر اعتبار عادة البلد في مدة اجارة البيوت ثم رأيت انه مال اليه فيما سياتي (قوله وآنية الخ) قال في القوت عن الاحياء و يكفي كونها خزفية اه سم وظاهره وان لم تلق بهم و ينبغي خلافه اه ع ش (قوله ونازع الاذرعي الخ) معتمد اه ع ش (قوله انما هو لتغريره الخ) قضية التعليل بما ذكر أنه لا يحرم

فيه نظر دقيق فتامله (قوله وسيأتي في السير الخ) راجع الفرق بين هذا وماذكره في المضطر وقد يصور ماذكر في المضطر المحتاج بما اذا كان الباذل من غير المياسير أو كان المضطر غنيا لكن فقد ما يتناوله و وجده مع غيره فلا يلزمه دفعه له مجانا فلا اشكال (قوله في المتن وتحل لغني) قال الزركشي في التكملة ولظاهر الامر أي في خبر ما أتاك من هذا المال وأنت غير مستشرف ولا سائل فخذه قال ابن حزم يجب أخذه لمن عرض عليه ولو غنيا واحتج بعضهم بقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه وقد يتخرج على ان الامر بعد الحظر للاباحة أولا واختار بعض المتأخرين وجوب الاخذ ثم اذا كان حلالا لا تبعة فيه تموّله والا رده في موردها ان عرف مستحقه والا فهو كالمال الضائع اه واستدلال الزركشي بظاهر الامر يشكل على ماذكره الشارح من كراهة الاخذ اذ مقتضى ذلك الاستدلال عدم الكراهة بعد طلب الاخذ فليتأمل (قوله أخذها) فاعل يكره (قوله أو يسال) ومع حرمة القبول حينئذ يملك المدفوع اليه كما أفتى به شيخنا الشهاب مر (قوله وآنية) قال في القوت عن الاحياء ويكفي كونها خزفية اه (قوله وهل له سؤال ما يحتاج اليه بعد يوم وليلة ينظر فان كان السؤال متيسرا عند نفاد ذلك لم يجز والا جاز له أن يطلب ما يحتاج اليه لسنة انتهى) و ينبغي أن يقال يجوز طلب ما يحتاج اليه الى وقت يعلم بالعادة تيسر السؤال والاسعاف فيه ولا يتجاوزه أسبوعا كان أو شهرا أو سنة أو دون ذلك اه (قوله أو مظهر الخ) عطف على سائل

وسياتي في السير انه يلزم المياسير على الكفاية نحو اطعام المحتاجين (وتحل لغني) للخبر الصحيح به و يكره له وان لم يكفه ماله أو كسبه الا يوما وليلة و يظهر أخذا مما مر آنفا انه لا عبرة بكسب حرام أو غير لائق به أخذها والتعرض له ان لم يظهر الفاقة أو يسأل والا حرم عليه قبولها واستثنى في الاحياء من تحريم سؤال القادر على الكسب ما اذا كان مستغرق الوقت في طلب العلم وفيه أيضا سؤال الغني حرام بان وجد ما يكفيه هو وممونه يومهم وليلتهم وسترتهم وآنية يحتاجون اليها وهل له سؤال ما يحتاج اليه بعد يوم وليلة ينظر ان كان السؤال متيسرا عند نفاد ذلك لم يجز والا جاز أن يطلب ما يحتاج اليه لسنة اه ونازع الاذرعي في التحديد بالسنة و بحث جواز طلب ما يحتاج اليه الى وقت يعلم عادة تيسر السؤال والاعطاء فيه ولا يحرم على من علم غنى سائل أو مظهر للفاقة الدفع اليه فيما يظهر خلافا للاذرعي لان الحرمة انما هي لتغريره باظهار الفاقة من لا يعطيه لو علم غناه فمن علمه وأعطاه لم يحصل له تغرير ثم رأيت بعضهم

ردّ عليه بتصريح شرح مسلم بعدم الحرمة وظاهر ان سؤال ما اعتيد سؤاله بين الاصدقاء ونحوهم مما لا يشك في رضا باذله وان علم غنى آخذه كقلم وسواك لا حرمة فيه لاعتياد المسامحة به ومن أعطى لوصف يظن به كفقر أو صلاح أو نسب بان توفرت القرائن انه انما اعطى بهذا القصد أو صرح له المعطى بذلك وهو باطنا بخلافه حرم عليه الاخذ مطلقا ومثله ما لو كان به وصف باطنا لو اطلع عليه المعطى لم يعطه ويجرى ذلك في الهدية أيضا على الاوجه ومثلها سائر عقود التبرع فيما يظهر كهبة ووصية ووقف ونذر وبحث الاذرعى ندب التنزه للفقير عن قبول صدقة التطوع الا ان حصل للمعطى نحو تأذ أو قطع رحم وقد يعارضه الخبر الصحيح ما أتاك من هذا المال وأنت غير مستشرف ولا سائل فخذه الا أن يجاب بحمل البحث على ما اذا كان في الاخذ نحو شك في الحل أو هتك للمروآة أو دناءة في التناول وفي شرح مسلم وغيره متى أذل نفسه أو ألح في السؤال أو آذى المسؤل حرم اتفاقا أى وان كان محتاجا كما أفتى به ابن الصلاح وفي الاحياء متى أخذ من جوز ان المسئلة عالما بان باعث المعطى الحياء منه أو من الحاضرين ولولاه لما أعطاه فهو حرام اجماعا ويلزمه رده اه وحيث حرم الاخذ لم يملك ما أخذ لان مالكه لم يرض ببذله له

عليه سؤال من عرف بحاله لعدم تغريره له اه ع ش عبارة السيد عمر يؤخذ منه عدم حرمة السؤال اذا علم السائل ان المعطى يعلم غناه ومع ذلك يرضى بالبذل له ويؤيده ما يأتى في قوله وظاهر الخ اه أقول وينبغى تقييده بما سيذكره الشارح عن شرح مسلم (قوله رد عليه) أى على الاذرعى (قوله لا حرمة فيه) خبر ان سؤال الخ (قوله ومن أعطى) الى قوله مطلقا في المغنى (قوله كفقر الخ) أو علم أو تقليد امام (قوله حرم عليه الاخذ الخ) ينبغى الا أن يكون مضطرا فاقتصر على ما تندفع به الضرورة ويحتمل خلافه لانه لا يتعين الدفع له مجانا فينبغى أن يقول للمالك لست بهذه الصفة التى تظننى بها ولكنى مضطر فاما ان تدفع لى من هذا ما يدفع ضرورتى مجانا واما بالبدل فان علم انه لا يوافقه لم يبعد حينئذ ان يأخذ مقدار الضرورة من غير اشعاره ويغرم له البدل اذا قدر عليه اه سيد عمر عبارة ع ش هل يملك في هذه الحالة على قياس ما يأتى عن فتوى شيخنا الشهاب الرملى أولا ويفرق بانه هنا انما أعطى لاجل ذلك الوصف والثانى أوجه ما لم يوجد نقل بخلافه وعليه فهل يبطل الوقف والنذر فيه نظر ثم رأيت قوله الآتى وحيث حرم الاخذ لم يملك ما أخذه فتعين الفرق لكن في بطلان نحو الوقف نظر والظاهر خلافه سم على حج والاقرب عدم صحته اه ع ش (قوله مطلقا) أى وان كان محتاجا (قوله لو كان به وصف باطنا) أى ككونه شافعيا (قوله ومثلها سائر عقود التبرع) أى الاخذ به اه رشيدى قال سم وقضية ذلك عدم انعقاد الوقف والنذر اه وقدم عن ع ش انه الاقرب (قوله ندب التنزه للفقير) صنيع القوت صريح في ان هذا في الغنى اه سم وتقدم عن المحلى والمغنى وشرح المنهج ما يوافق القوت (قوله من هذا المال) أى جنس المال الحلال (قوله غير مستشرف) أى متعرض للسؤال اه ع ش (قوله بحمل البحث) أى ندب التنزه اه ع ش (قوله متى أذل نفسه) ومنه بل أقبحه ما اعتيد من سؤال اليهود والنصارى ومع ذلك يملك ما أخذه حيث لم يعط على ظن صفة ليست فيه اه ع ش (قوله أو ألح في السؤال) ظاهره وان لم يؤذ المسؤل سم على حج اه ع ش (قوله حرم اتفاقا) أى السؤال على وجه من هذه الوجوه كما يصرح به كلام غيره اه رشيدى (قوله حرم اتفاقا) ومع ذلك يملك ما أخذه اه ع ش (قوله وان كان محتاجا) أى الا ان يضطر كما هو ظاهر سم على حج اه ع ش ومر عن السيد عمر ما يوافقه مع زيادة احتمال آخر هو الاظهر (قوله أو من الحاضرين) ينبغى أو ممن يحتمل وصول الخبر اليه (قوله وحيث حرم الاخذ لم يملك الخ) قضيته انه لو أعطى غنيا ظنه فقيرا ولو علم غناه لم يعطه لم يملك ما أعطاه فسامر عن فتاوى شيخنا انه حيث حرم السؤال ملك الآخذ ما أخذه ينبغى حمله على غير ذلك وان مظاهر الفاقة يملك الا أن يكون المتصدق لو علم حاله لم يعطه اه سم وهو يفيد كما صرح به الشارح ان كل من أخذ وظن الدافع فيه صفة لولاها لما دفع له ولم تكن فيه لم يملك ما أخذه وحرم عليه قبوله وانه اذا أظهر صفة لم تكن فيه كالفقر أو سأل على وجه أذل به نفسه حرم عليه الاخذ ولكن يملك ما أخذه اذا كان بحيث لو علم الدافع بحاله لم يمتنع من الدفع اليه اه ع ش عبارة السيد عمر قوله وحيث حرم الاخذ الخ أى وحيث حرم السؤال ملك الآخذ ما أخذه بخلاف هبة الماء في الوقت كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى م ر اه سم وقد يقال حيث حرم السؤال دون الاخذ كان سأل وهو

(قوله وان لم يعلم غنى آخذه) الوجه وان علم غنى آخذه وهو كذلك في النسخ المصححة (فرع) أبرأه لظنه اعساره فتبين غناه نفذت البراءة أو بشرط الاعسار فتبين غناه بطلت م ر (قوله حرم عليه الاخذ مطلقا) هل يملك في هذه الحالة على قياس ما يأتى عن فتوى شيخنا م ر أولا ويفرق بانه هنا انما أعطى لاجل ذلك الوصف فيه نظر والثانى أوجه ما لم يوجد نقل بخلافه وعليه فهل يبطل الوقف والنذر فيه نظر ثم رأيت قوله الآتى وحيث حرم الاخذ لم يملك ما أخذه الخ فتعين الفرق لكن في بطلان ذلك عدم انعقاد الوقف والنذر (قوله وبحث الاذرعى ندب التنزه للفقير الخ) صنيع القوت صريح في أن هذا في الغنى (قوله أو ألح في السؤال) ظاهره وان لم يؤذ المسؤل (قوله أى وان كان محتاجا) أى الا أن يضطر كما هو ظاهر (قوله وفي الاحياء الخ) كذا في شرح م ر (قوله وحيث حرم الاخذ لم يملك ما أخذه) وحيث حرم السؤال ملك الآخذ ما أخذه بخلاف هبة الماء في الوقت كما أفتى به شيخنا الشهاب م ر (قوله وحيث حرم الاخذ الخ) وحيث

وذهب الحليمي الى حرمة السؤال بالله تعالى ان أدى الى تضجر ولم يامن ان يرده والى ان رد السائل صغيرة مالم ينهره والا فكبيرة اهـ ويحمل الاول
على ما اذا آذى بذلك المسؤل ايذاء لا يحتمل عادة والثانى على نحو مضطر مع العلم بحاله والا فعموم ماقاله غريب وقد أطلقوا انه يكره
سؤال مخلوق بوجه الله لخبر
ابى داود لا يسئل بوجه الله
الا الجنة وقضيته ان السؤال
بالله من غير ذكر الوجه
لا كراهة فيه وفيه نظر اذ
الوجه بمعنى الذات فتساويا
الا أن يقال ان ذكر الوجه
فيه من الفخامة ما يناسب
أن لا يسئل به الا الجنة
بخلاف ما اذا حذف ويظهر
ان سؤال المخلوق بوجه الله
ما يؤدى لى الجنة كتعليم خير
لا يكره وان سؤال الله بوجهه
ما يتعلق بالدنيا يكره كما دل
عليه الحديث وقد بسطت
الكلام على ذلك فى شرح
المشكاة (وكافر) ولو حربيا
لخبر الصحيحين فى كل كبد
رطبة أجر وخبر لا يأكل
طعامك الا تقى المراد به ان
الاولى تحرى الاتقياء ويأتى
منع اعطائه من أضحية
التطوع (ودفعها سرا)
أفضل منه جهرا الآية ان
تبدوا الصدقات ولان يخفيها
بحيث لا تعلم شماله ما أنفقت
يمينه كناية عن المبالغة فى
اخفائها من السبعة الذين
يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل
الا ظله وفى حديث سنده
حسن صنائع المعروف
تقى مصارع السوء وصدقة
السر تطفئ غضب الرب
وصلة الرحم تزيد فى العمر
وابداؤها ليقتدى به غيره
لا لغرض آخر حسن بل قال
ابن عبد السلام انه لقصد صالح أفضل وسبقه اليه الغزالى بشرط أن لا يتأذى الآخذ بالاظهار أما الزكاة فاظهارها أفضل اجماعا كما فى المجموع
قال الا المال الباطن أى ان خشى محذورا والا فهو ضعيف (و) دفعها (فى رمضان) لا سيما عشره الأواخر أفضل لخبر أبى داود أى
الصدقة أفضل قال فى رمضان ولعجز الفقراء عن التكسب فيه ويليه عشر الحجة فيما يظهر

غنى وعلم المالك حاله وأعطاه ملكه لرضا المالك وحيث حرم الاخذ ولو لم يحرم السؤال كان سأل فقير فأعطاه
المالك لظن اتصافه بالعلم مثلا لم يملك لعدم رضا المالك فتأمله وانصف ثم تاملت ان فى عبارة الشارح اشعارا
بذلك فان منطوق قوله وحيث حرم الاخذ صادق بما اذا حل السؤال أو حرم ومفهومه من الملك حيث لم يحرم
الاخذ صادق بحل السؤال وحرمته فليتأمل وليحرر اهـ (قوله وذهب الحليمى الخ) فى فتاوى السيوطى فى
كتاب الزكاة السؤال فى المسجد مكروه كراهة تنزيه واعطاء السائل فيه قربة وليس بمكروه فضلا عن أن
يكون حراما هذا هو المنقول الذى دلت عليه الاحاديث ثم أطال فى بيان ذلك سم على حج وقوله السؤال فى
المسجد ومثله التعرض فيه ومنه ما جرت به العادة من القراءة فى المساجد فى أوقات الصلاة ليتصدق عليهم وشمل
ذلك أيضا ما لو كان السائل فى المسجد يسأل لغيره فيكره له ذلك هذا كله حيث لم تدع اليه ضرورة والا انتفت
الكراهة اهـ ع ش أى وحيث لم يكن السؤال على النحو الذى مر عن شرح مسلم ولم يكن السائل غنيا ولو
بالكسب والا فيحرم بالاولى (قوله ان أدى الى تضجر الخ) مفهومه انه حيث أمن ولو مع التضجر لا يحرم وفيه
نظر بالنظر للحمل الآتى فى كلامه فتدبر اهـ سيد عمر (قوله ولم يامن ان يرده) أى لم يظن أن يعطيه شيأ
اهـ كردى لعل المراد اذا لم يقل بالله (قوله ويحمل الاول) أى قوله الى حرمة السؤال الخ (قوله والثانى) أى
قوله والى ان رد السائل الخ اهـ ع ش (قوله على نحو مضطر) لا بد من ملاحظة البدل ونية الرجوع أخذا
مما مر له انه لا يجب اعطاؤه مجانا فتذكره اهـ سيد عمر (قوله على نحو مضطر) لعل صورته انه غلب على
ظنه ان غيره يعطيه والا فينبغى ان رده كبيرة اهـ ع ش (قوله وقد أطلقوا الخ) حال من فاعل غريب وفى قوة
التعليل للغرابة لكن بالنسبة الى عموم الاول (قوله الا ان يقال الخ) وجيه فى حد ذاته غير ان القلب الى الاول
أميل اذ هو اللائق بتعظيم شأنه تعالى بان لا يجعل عرضة لطلب أمر دنيوى وذكر الوجه فى الحديث للغالب
اهـ سيد عمر (قوله ولو حربيا) وبه صرح فى البيان عن الصيمرى لكن الاوجه كما قاله الاذرعى ان محل
استحبابه فى حقه فيمن له عهد أو ذمة أو قرابة أو يرجى اسلامه أو كان بايدينا باسر ونحوه فان كان حربيا ليس
فيه شئ مما ذكر فلا نهاية ومغنى قال ع ش قوله استحبابه فى حقه فيمن الخ هذا ظاهر ويعلم منه ان المراد من
حلها على الغنى والكافر الاستحباب اهـ (قوله لخبر الصحيحين) الى قول المتن ولقريب فى النهاية الا قوله وفى
حديث سنده الى وابداؤها وقوله بل قال الى اما الزكاة وكذا فى المغنى الا قوله كما فى المجموع الى المتن (قوله ولان
يخفيها الخ) عطف على الآية (قوله كناية الخ) تفسير لقوله بحيث لا تعلم الخ وقوله ومن السبعة خبران اهـ
رشيدى قوله صنائع المعروف) أى اعطاء الاحسان تقى مصارع السوء أى تقى وقوع البلاء اهـ كردى
(قوله لا لغرض) عبارة النهاية والمغنى من غير رياء ولا سمعة اهـ (قوله الا المال الخ) أى زكاته فيسن
اخفاؤها اهـ كنز اهـ سم (قوله قال فى رمضان) كذا فى أصله وفى المغنى صدقة فى رمضان فليحرر وقوله ويليه
الخ عبارة المغنى وتتأكد فى الايام الفاضلة كعشر ذى الحجة وأيام العيد انتهت اهـ بصرى (قوله ويليه)

أعطاه على ظن صفة وهو فى الباطن بخلافها ولو علم به لم يعطه لم يملك الآخذ ما أخذه كهبة الماء فى الوقت
كما قاله بعض المتأخرين وهو ظاهر هكذا فى شرح م ر وقضيته انه لو أعطى غنيا لظنه فقيرا ولو علم غناه لم يعطه
لم يملك ما أعطاه فيما مر عن فتاوى شيخنا انه حيث حرم السؤال ملك الآخذ ما أخذه ينبغى حمله على غير ذلك
وان لم يظهر الفاقة يملك الا أن يكون المتصدق لو علم الحال لم يعطه (قوله وذهب الحليمى الى حرمة السؤال بالله
تعالى ان أدى الخ) فى فتاوى السيوطى فى كتاب الزكاة السؤال فى المسجد مكروه كراهة تنزيه واعطاء
السائل فيه قربة يثاب عليها وليس بمكروه فضلا عن أن يكون حراما هذا هو المنقول والذى دلت عليه
الاحاديث ثم أطال فى بيان ذلك (قوله الا المال الباطن أى ان الخ) عبارة الكنز ويسن اظهار زكاة المال

وفى الاماكن الشريفة كمكة ثم المدينة وعند الامر المهم كغزو وحج ومرض وسفر وكسوف واستسقاء أفضل وليس المراد بذلك ان من أراد صدقة يسن له تأخيرها الشى مما ذكر بل الاعتناء عند وجود ذلك بالاكثار منها فيه لانه أعظم أجرا وأكثر فائدة (و) دفعها (لقريب) تلزمه نفقته أولا الاقرب فالاقرب من المحارم ثم الزوج أو الزوجة ثم غير المحرم والرحم من جهة الاب ومن جهة الام سواء ثم محرم الرضاع ثم المصاهرة ثم المولى من أعلى ثم من أسفل أفضل ويجرى ذلك فى نحو الزكاة أيضا اذا كانوا بصفة الاستحقاق والعدو من الاقارب أولى لخبر فيه وألحق به العدو من غيرهم (و) دفعها بعد القريب الى (جار أفضل) منه لغيره فعلم ان القريب البعيد الدار فى البلد أفضل من الجار الاجنبى وفى غيرها الجار أولى منه بناء على منع نقل الزكاة وأهل الخير والمحتاجون أولى من غيرهم مطلقا *(فرع)* قال فى المجموع عن الشيخ أبى حامد وأقره يكره الاخذ ممن بيده حلال وحرام كالسلطان الجائر وتختلف الكراهة بقلة الشبهة وكثرتها ولا يحرم لان تيقن ان هذا من الحرام الذى تمكن معرفة صاحبه أى ليرده عليه والا فبدله لما مر فى الغصب ان من ملك بالخلط يحجر عليه فى التصرف فيه حتى يعطى البدل وقول الغزالى يحرم الاخذ ممن أكثر ماله حرام وكذا معاملته شاذ انفرد به أى على انه فى بسيطه جرى على المذهب فجعل الورع اجتناب معاملة من أكثر ماله ربا قال وانما لم يحرم وان غلب على الظن انه ربا لان الاصل المعتمد فى الاملاك اليد ولم يثبت لنا فيه أصل آخر يعارضه فاستصحب ولم يبال بغلبة الظن اه قال غيره ويجوز الاخذ من الحرام بقصد رده على مالكه الا ان كان لان مفتيا أو حاكما أو شاهدا فيلزمه التصريح بانه انما يأخذه للرد على مالكه لئلا يسوء اعتقاد الناس فى صدقه ودينه فيردون فتياه وحكمه وشهادته (ومن عليه دين لله أو لآدمى (أوله من تلزمه نفقته يستحب) له (ان لا يتصدق حتى يؤدى ما عليه) تقدم اللاهم وعبارة أصله كالروضة وغيرها لا يستحب له ان يتصدق والاولى أولى لان أهمية الدين ان لم تقتض الحرمة على هذا القول فلا أقل من ان تقتضى طلب عدم الصدقة

أى رمضان (قوله وفى الاماكن الخ) أفضل عطف على قوله فى رمضان أفضل (قوله كغزو وحج الخ) أى له أو لخاصته كقريبه أو صديقه اه ع ش (قوله واستسقاء) يظهر ان عروض القحط كذلك وان لم يستسق له ويظهر أيضا ان حدوث الوباء والطاعون كذلك وقد يدعى دخول جميع ما ذكر فى الامر المهم والاخيرين فى المرض بعد تعميمه اه سيد عمر (قوله وليس المراد الخ) بل المسارعة الى الصدقة أفضل بلا شك اه مغنى (قوله ان من أراد صدقة) أى فى رجب أو شعبان مثلا (قوله بل الاعتناء) أى بل المراد الاعتناء الخ عبارة المغنى وانما المراد ان التصدق فى رمضان وغيره من الاوقات الشريفة أعظم أجرا مما يقع فى غيرها اه (قوله يلزم نفقته) الى قوله ويجرى فى المغنى والى قول المتن ومن عليه فى النهاية الا قوله أى ليرده الى وقال الغزالى (قوله ثم غير المحرم) كاولاد العم والخال (قوله والعدو من الاقارب أولى) أى من غيره من بقية الاقارب وينبغى ان محل ذلك اذا لم يظن ان اعطاءه يحمله على زيادة الضرر اظنه انه انما أعطاه خوفا منه اه ع ش (قوله لخبر فيه) وليتألف قلبه ولما فيه من مجانبة الرياء وكسر النفس اه قال السيد عمر بعد ان ذكر مثلها عن فتح الجواد ما نصه وعبارة شرح المنهج ولنحو قريب كزوجة وصديق اه وقضيته ان دفعها للصديق أولى منه فهل يمكن الجمع بينه وبين ما اقتضاه صنيع التحفة بحمله على عدو لا يفيد فيه التألف أو غيره فليتأمل وليحرر اه وقوله بحمله أى ما فى شرح المنهج أقول الاولى حمله على تقديم الصديق على من لا عداوة له ولا صداقة (قوله ودفعها بعد القريب) أى ومن فى معناه من محارم الرضاع والمصاهرة الخ اه ع ش (قوله الى جار) أى أقرب فأقرب اه مغنى (قوله منه لغيره) الى الفرع فى المغنى ثم قال ويسن ان تكون الصدقة مما يحب وان يدفعها ببشاشة وطيب نفس لما فيه من تكثير الاجر وجبر القلب وتكره الصدقة بالردىء وان لم يجد غيره فلا كراهة وبما فيه شبهة ولا يأنف من التصدق بالقليل فان قليل الخير كثير عند الله ولو بعث بشىء مع غيره الى فقير فلم يجده استحب للباعث ان لا يعود فيه بل يتصدق به على غيره وتسن الصدقة بالماء لخبر أى الصدقة أفضل قال الماء أى فى الاماكن المحتاج اليه فيها أكثر من غيره ويكره للانسان ان يتملك صدقته أو زكاته أو كفارته أو نحوها من الذى أخذها لخبر العائد فى صدقته كالكلب يعود فى قيئه ولانه قد يستحى منه فيحابيه ولا يكره ان يتملكها من غير من ملكها له ولا بارث ممن ملكها له اه (قوله وأهل الخير) أى حيث كانوا فقراء اه ع ش (قوله مطلقا) أى ولو كانوا من الاجانب وهل يقال ولو فى غير بلده (قوله الذى يمكن معرفة صاحبه الخ) بماذا يضبط هذا الامكان اه سيد عمر وقد يقال بعدم اليأس منها (قوله والا الخ) أى وان لم يمكن رده بعينه (قوله لما مر الخ) تعليل لقوله والا فبدله (قوله ان من ملك بالخلط الخ) انظر هذا مع ان الاستثناء المذكور أعم مما معه خلط اه سم وقد يقال ان المراد أخذا مما مر الخ (قوله لنا فيه) أى فيمن أكثر ماله حرام (قوله قال غيره) أى غير الغزالى (قوله ويجوز الاخذ الخ) قد يقال لم لا يجب والحالة هذه اه سيد عمر عبارة سم عن الزركشى واختار بعض المتأخرين وجوب الاخذ لمن عرض عليه الصدقة ولو غنيا ثم ان كان حلالا لا تبعة فيه تموله والا رده فى مورده ان عرف مستحقه والا فهو كالمال الضائع اه (قوله لله) الى قول المتن وفى استحباب فى النهاية الا قوله خلافا للكثيرين الى قيل وقوله ثم رأيت الى ويؤيده وقوله كما ارتضاه الى المتن (قوله والاولى أولى)

الظاهر واخفاء زكاة المال الباطن اه (قوله قال فى المجموع الخ) كذا شرح م ر (قوله ان ملك بالخلط) انظر هذا مع ان الاستثناء المذكور أعم مما معه خلط (قوله قال غيره ويجوز الاخذ الخ) كذا م ر (قوله

قال الاذرعي وهذا ليس على اطلاقه اذ لا يقول أحد فيما أظن ان من عليه صداق أو غيره اذا تصدق بنحو رغيف مما يقطع بانه لو بقي لم يدفعه لجهة الدين انه لا يستحب له التصدق به وانما المراد ان المسارعة لبراءة الذمة أولى وأحق من التطوع على الجملة (قلت الاصح تحريم صدقته) ومنها فيما يظهر ابراء مدين له موسر مقر أوله به بينة (بما يحتاج اليه) حالا كما ارتضاه ابن الرفعة وينبغي ان مراده به يومهم وليلتهم (لنفقة) ومؤنة (من تلزمه نفقته او لدين) ولو مؤجلا لله أو لآدمي (لا يرجو) أي يظن (له وفاء) حالا في الحال وعند الحلول في المؤجل من جهة ظاهرة (والله أعلم) لان الواجب لا يجوز تركه لسنة ومع حرمة التصدق عليه يملكه الآخذ خلافا لكثير من اغتر بكلام لابن الرفعة وغيره وغفلوا عن كلام الشافعي والاصحاب وقد بينت ذلك أتم بيان وأوضحه في كتابي قرة العين ببيان ان التبرع لا يبطله الدين قيل قضية المتن جوازه بما يحتاجه لنفقة نفسه وبه صرح في الروضة وصحح في المجموع التحريم مطلقا اه ويعلم مما يأتي حمل الاول على ما اذا صبر على الاضافة وعليه يحمل قولهم يجوز للمضطر ايثار مضطر آخر مسلم والثاني على ما اذا لم يصبر وعليه حمل قولهم في التيمم يحرم على عطشان ايثار عطشان آخر ولا يرد على المتن لان من تلزمه نفقته يشمل نفسه أيضا واستشكل جمع ذلك بان كثيرين من الصحابة والسلف تصدقوا بما يحتاجونه لعيالهم ويجاب بحمله على علمهم من عيالهم الكاملين الرضا والصبر والايثار ثم رأيت ابن الرفعة جمع بحمل المنع على الكفاية حالا والحث عليها لا لابد وماذكرته أولى كما لا يخفى ويؤيد ماذكرته قول جمع لو كان من تلزمه نفقته بالغا عاقلا ورضي بذلك كان الافضل التصدق أما اذا ظن وفاء الدين من جهة ظاهرة ولو عند حلول المؤجل فلا بأس بالتصدق حالا بل قد يسن نعم ان وجب أداؤه فورا لطلب صاحبه له أو لعصيانه بسببه مع عدم علم رضا صاحبه بالتأخير حرمت الصدقة قبل وفائه مطلقا كما تحرم صلاة النفل على من عليه فرض فوري (وفي استحباب التصدق

لان التصدق عليها خلاف الاولى وعلى عبارة المحرر وغيره غير مستحب فيحتمل أن يكون واجبا أو حراما أو مكروها وهاتان ذلك كله غير مستحب اه مغني (قوله قال الاذرعي الخ) هل يتأتى ذلك على القول بالحرمة الآتي أو لا يتأتى لان فيه وان قل اسقاط شيء من الدين عن الذمة محل تأمل اه سيد عمر ولعل الاول هو الظاهر اذ القول بحرمة التصدق بما ذكر ابعد منه بكراهته كما لا يخفى ثم رأيت ع ش أنه جزم بالثاني كما يأتي (قوله ابراء مدين) *(فرع)* ابرأ لظن اعساره فتبين غناه نفذت البراءة أو بشرط الاعسار فتبين غناه بطلت م ر اه سم على حج اه ع ش (قوله أوله به بينة) ينبغي أو كان ثم قاض عالم به وهو ممن يقضي بعلمه كما ذكره في محال متعددة اه سيد عمر (قول المتن بما يحتاج اليه) لم يضبط الحاجة بالنسبة لنفسه فهل هي ما يدفع الضرر أو ما يدفع المشقة التي لا تحتمل عادة اه سم أقول الظاهر الاول وينبغي أن محل ذلك ما لم يترتب عليه ضرر لعياله وان لم يصل اليه ضرر أو وصل اليه الضرر من جانبهم وان لم يتضرروا اه ع ش أقول المتبادر من الجمع الآتي بل مآل قوله وينبغي الخ الثاني (قوله ومؤنة الخ) يشمل الكسوة لكن لا يناسب بالنسبة اليها التقييد بيومهم وليلتهم اه سم عبارة السيد عمر قوله ومؤنة شامل للمسكن فيما يظهر وينبغي أن يتأتى ما سيأتي فلا تغفل اه (قول المتن من تلزمه الخ) يشمل نفسه كما سيأتي اه سم (قوله من جهة ظاهرة) ظاهره وان لم يطلبه صاحبه ويؤيده ما يأتي له في قوله نعم ان وجب الخ اه ع ش (قوله قيل) الى قوله واستشكل في المغني الا قوله يعلم مما يأتي (قوله مطلقا) أي بما يحتاجه لمؤنة من نفسه وغيره (قوله ويعلم مما يأتي الخ) قد يقال كيف يعلم هذا مع اختلاف الغرض فان الكلام هنا فيما يحتاجه حالا وفيما يأتي فيما فضل عن حاجته حالا اه سم (قوله ولا يرد) أي ما في المجموع المحمول على غير الصابر وقوله على المتن أي قوله لنفقة الخ (قوله بحمله على علمهم الخ) عبارة المغني فمحمول على أن الصبيان لم يكونوا محتاجين حينئذ الى الاكل وانما قال أي الانصاري فيه أي في الخبر لامهم نوميهم خوفا من أن يطلبوا الاكل على عادة الصبيان في الطلب من غير حاجة اه (قوله ولا لابد) أي المستقبل (قوله ورضي بذلك) ولا بد من اذنه اه بجيرمي عن الحلبي (قوله أما اذا ظن) الى قوله كما تحرم في المغني الا قوله ولو عند حلول الاجل وقوله بل قد يسن (قوله نعم الخ) عبارة المغني الا ان حصل بذلك تأخير وقد وجب وفاء الدين على الفور الخ (قوله حرمت الصدقة) أي بما يمكن أنه يدفع من الدين وان قل كحديد مثلا وقوله مطلقا أي له جهة يرجو الوفاء منها أم لا اه ع ش (قوله مطلقا) أي ظن الوفاء من جهة ظاهرة أم لا (قوله كما تحرم صلاة النفل) ينبغي الا الرواتب ذلك الفرض الفوري انتهى سم أقول وكذا لو خاف فوت رواتب الحاضرة فيقدمه على القضاء وان كان فوريا لان الاشتغال بها لا يعد تقصيرا اه ع ش وقال السيد عمر بعد ذكر كلام سم المار ما نصه وهو محل تأمل وكلامهم

قال الاذرعي الخ) كذا شرح م ر (قوله ومنها فيما يظهر) كذا م ر (قوله في المتن بما يحتاج اليه) لم يضبط الحاجة بالنسبة لنفسه فهل هي ما يدفع الضرر أو ما يدفع المشقة التي لا تحتمل عادة (قوله ومؤنة) يشمل الكسوة لكن لا يناسب بالنسبة اليها التقييد بيومهم وليلتهم (قوله في المتن من) يشمل نفسه كما سيأتي (قوله ويعلم مما يأتي الخ) قد يقال كيف يعلم هذا مع اختلاف الفرض فان الكلام هنا فيما يحتاج اليه حالا وفيما يأتي فيما فضل عن حاجته حالا (قوله والثاني الخ) قد يقال بين قوله والثاني الخ وقوله ولا يرد على المتن الخ تناف لاقتضاء الاول انه يعتبر في التحريم عدم الصبر والثاني الاكتفاء فيه بمجرد الحاجة (قوله كما تحرم صلاة النفل الخ) ينبغي الا الرواتب ذلك الفرض الفوري

بما فضل عن حاجته) السابقة من حاجة نفسه وممونه يومهم وليلتهم وكسوة فصلهم ووفاء دينه (أوجه) أحدها يسن مطلقا ثانيها لا يسن مطلقا ثالثها وهو (أصحها) أنه (ان لم يشق عليه الصبر استحب) لان الصديق رضي الله عنه وكرم وجهه تصدق بجميع ماله وقبله منه النبي صلى الله عليه وسلم صححه الترمذي (والا) بان شق عليه الصبر (فلا) يستحب له بل يكره للخبر الصحيح خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى أي غنى النفس وهو صبرها على الفقر وبهذا التفصيل جمعوا بين الاحاديث المختلفة الظواهر كهذا الحديث مع خبر أبي بكر أما التصدق ببعض الفاضل عن ذلك فيسن اتفاقا نعم المقارب للكل كالكل أو خرج بالصدقة الضيافة فلا يشترط فضلها عن مؤنة من ذكر على ما في المجموع للخلاف القوي في وجوبها ويتعين حمله على ما اذا لم يؤد ايثارها الى الحاق أدنى ضرر بممونه الذي لا رضا له على انه خالفه في شرح مسلم *(فرع)* في الجواهر يكره امساك الفضل وغير المحتاج اليه كما بوب عليه البيهقي اه وبحث غيره ان المراد بالباقي ما زاد على كفاية سنة أخذا من قولها أيضا اذا كان بالناس ضرورة لزمه بيع ما فضل عن قوته وقوت عياله سنة فان أبى أجبره الحاكم ويؤيده قول الروضة عن الامام يلزم الموسر المواساة بما زاد على كفاية سنة قال بعضهم أي في حال الضرورة لا مطلقا اه وهو فاسد كما يعلم مما سأذكره أوائل السير ولا ينافي اعتبار السنة هنا ما مر آنفا لان الكراهة كما هنا يحتاط لها أكثر من الندب كما هنالك *(كتاب النكاح)*

(قوله

في باب الصلاة كالصريح في رده فليراجع اه (قول المتن بما) أي بكل ما الخ اه مغني (قوله السابقة) الى قوله وخرج في المغني والى قوله قال بعضهم في النهاية (قوله وممونه) كذا في شرح مر انظره مع الاقتصار على قول المتن ان لم يشق عليه الصبر ويتجه اعتبار هذا القيد في ممونه أيضا اه سم (قوله يومهم الخ) أي لا ما يكفيه في الحال فقط ولا ما يكفيه في سنته اه مغني (قوله وكسوة فصلهم) لم يتعرض للمسكن والظاهر أنه لا بد من اعتباره وعليه فهل يعتبر سنة لانها الغالب أو ينظر للعرف في تلك البلد ويحكم وليراجع اه سيد عمر أقول والاقرب الثاني كما مر (قوله مطلقا) أي شق عليه الصبر أم لا (قوله وقبله منه) أي لم ينكره عليه اه ع ش (قوله بل يكره) قال في شرح الروض والاوجه حمل الكراهة على كراهة التحريم وهو مراد الروضة لان الخ انتهى اه سم (قوله مع خبر أبي بكر) فيه ان الكلام في التصدق بالفاضل عما يحتاجه لا بجميع المال وأجيب بان التفصيل في قوله وبهذا التفصيل الخ شامل لما قبل هذا وهو قول المتن قلت الاصح الخ اه بجيرمي (قوله وخرج بالصدقة الخ) عبارة المغني في شرحه الاصح تحريم صدقته الخ والضيافة كالصدقة كما قاله المصنف في شرح مسلم اه (قوله خالفه في شرح مسلم) أي جعل الضيافة كالصدقة وهو المعتمد انتهى شيخنا الزيادي اه ع ش عبارة سم اعتمد ما فيه أي شرح مسلم مر اه (قوله في الجواهر الخ) ويسن التصدق عقب كل معصية كما قاله الجرجاني ومنه التصدق بدينار أو نصفه في وطء الحائض ويسن لمن لبس ثوبا جديدا التصدق بالقديم وهل قبول الزكاة للمحتاج أفضل من قبول صدقة التطوع أولا وجهان رجح الاول جماعة منهم ابن المقري والثاني آخرون ولم يرجح في الروضة واحدا منهما ثم قال عقب ذلك قال الغزالي وأنه يختلف بالاشخاص فان عرض له شبهة في استحقاقه لم يأخذ الزكاة وان قطع به أي الاستحقاق فان كان المتصدق ان لم يأخذ هذا منه لا يتصدق فليأخذها فان اخراج الزكاة لا بد منه وان كان لا بد من اخراجها ولم يضيق بالزكاة أي على أهلها تخير وأخذها أشد في كسر النفس انتهى أي فهو حينئذ أفضل اه نهاية زاد المغني وهذا هو الظاهر وأخذ الصدقة في الملا وتركه في الخلوة أفضل لما في ذلك من كسر النفس ويسن للراغب في الخير ان لا يخلى يوما من الايام من الصدقة بشيء وان قل ويسن التسمية عند الدفع الى المتصدق اليه ولا يطمع المتصدق في الدعاء من المتصدق عليه لئلا ينقص أجر الصدقة فان دعا له استحب ان يرد عليه مثلها لتسلم صدقته وليس التصدق بالثوب القديم من التصدق بالرديء بل مما يحب وهذا كما جرت به العادة من التصدق بالفلوس دون الذهب والفضة اه (قوله امساك الفضل الخ) ما المراد بالفضل ان كان ما زاد على يوم وليلة فلا حاجة مع كراهته لكراهة ما زاد على سنة اه سم عبارة ع ش انظر ما المراد بالفاضل الذي يكره امساكه وما المراد بالفاضل الذي يستحب التصدق به ان صبر ويكره ان لم يصبر ولعله ما ذكره الشارح بقوله وبحث غيره الخ الا انه يلزم عليه ان الفاضل هو غير المحتاج اليه فلا حاجة للجمع بينهما في قول الجواهر وغير المحتاج اليه لانه عين الفضل اه وقد يقال ان الجمع للتفسير وبيان المراد بالفضل (قوله ان المراد بالباقي) وهو غير المحتاج اليه اه ع ش (قوله من قولها) أي الجواهر (قوله عن قوته وقوت عياله سنة) أي ما لم يشتد الضرر والا أجبره على بيع ما زاد على الحاجة الناجزة اه ع ش (قوله ما مر آنفا) أي بقوله يومهم وليلتهم الخ

(كتاب النكاح)

(قوله وممونه) كذا شرح مر انظره مع الاقتصار على قول المتن ان لم يشق عليه الصبر ويتجه اعتبار هذا القيد في ممونه أيضا (قوله بل يكره) قال في شرح الروض والاوجه حمل الكراهة على كراهة التحريم وهو مراد الروض لان الخ اه (قوله على انه خالفه في شرح مسلم) اعتمد ما فيه مر (قوله ويكره امساك الفضل) ما المراد بالفضل ان كان ما زاد على يوم وليلة فلا حاجة مع كراهته لكراهة ما زاد على سنة

(كتاب النكاح)

قيل بلغ أسماءه بعض اللغويين ألفا وأربعين وهو لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء باللفظ الآتي وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء لصحة نفيه عنه ولاستحالة أن يكون حقيقة فيه ويكنى به عن العقد لاستقباح ذكره كفعله والاقبح لا يكنى به عن غيره وارادته في حتى تنكح زوجا غيره دل عليه خبر حتى تذوقي عسيلته وفي الزاني لا ينكح الا زانية بناء على ما قاله ابن الرفعة ان المراد لا يطأ دل عليها السياق وقيل عكسه وقيل حقيقة فيهما فلو حلف لا ينكح حنث بالعقد ولو زنى بامرأة لم تثبت مصاهرة والاصل فيه قبل الاجماع الآيات والاخبار الكثيرة وقد جمعتها فزادت على المائة بكثير في تصنيف سميته الافصاح عن أحاديث النكاح وشرع من عهد آدم صلى الله على نبينا وعليه وسلم واستمر حتى في الجنة ولا نظير له فيما تعبدنا به من العقود وفائدته حفظ النسل وتفريغ ما يضر حبسه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه هي التي في الجنة وهل هو عقد تمليك أو اباحة وجهان يظهر أثرهما فيما لو حلف لا يملك شيأ وله زوجة والاصح لا حنث حيث لا نية وعلى الاول فهو مالك لأن ينتفع لا للمنفعة فلو وطئت بشبهة فالمهر لها اتفاقا ولا يجب عليه وطؤها لانه حقه وقيل عليه مرة ليقضي شهوتها ويتقرر مهرها (هو) أي النكاح بمعنى التزوج (مستحب لمحتاج اليه) أي تائق له بتوقانه للوطء ولو خصيا (يجد أهبته) من مهر وكسوة فصل التمكين ونفقة يومه وان اشتغل بالعبادة للخبر المتفق عليه يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه أغض للبصر وأحصن للفرج والباءة بالمد لغة الجماع والمراد هو مع المؤن لرواية من كان منكم ذا طول فليتزوج وعليه فالمراد بمن لم يستطع من فقد المؤن

(قوله قيل) الى قوله اتفاقا في المغني الا قوله وفي الزاني الى وقيل وقوله وقد جمعتها الى وشرع والى المتن في النهاية الا قوله وفي الزاني الى وقيل وقوله وقد جمعتها الى وفائدته (قوله بعض اللغويين) وهو علي بن جعفر اهـ مغني (قوله باللفظ الآتي) وهو الانكاح والتزويج وما اشتق منهما اهـ ع ش أي وترجمتها (قوله لصحة نفيه عنه) أي نفي النكاح عن الوطء اذ يقال في الزنا سفاح لا نكاح ويقال في السرية ليست زوجة ولا منكوحة وصحة النفي دليل المجاز اهـ مغني زاد الرشيدي لكن قد يقال ان هذا لا يسلمه الخصم اهـ (قوله ولاستحالة الخ) أي عرفا كما هو ظاهر اهـ رشيدي عبارة ع ش هذا انما يظهر بناء على انه حقيقة في الوطء مجاز في العقد أما على القول بانه حقيقة فيهما فلا لانه اذا استعمل في العقد على هذا يكون مستعملا في حقيقته اهـ أي فيكون من باب الصريح لا الكناية (قوله فيه) أي الوطء وكذا ضمير ذكره وكفعله وارادته (قوله ويكنى به الخ) الواو للحال اهـ ع ش (قوله لاستقباح الخ) الظاهر انه علة للاستحالة اهـ رشيدي أقول وهذا صريح صنيع المغني (قوله وارادته الخ) مبتدأ خبره قوله دل عليها الخ عبارة المغني ولا يرد على ذلك قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره لان المراد العقد والوطء مستفاد من خبر الصحيحين حتى تذوقي عسيلته اهـ (قوله وفي الزاني الخ) عطف على قوله في حتى تنكح اهـ سم أي وقوله الآتي دل عليها السياق على قوله دل عليها خبر الخ بحرف واحد مع تقدم المجرور (قوله بناء على الخ) حال من متعلق في الزاني المقدر بالعطف وقوله ان المراد الخ بيان لما وقوله دل الخ خبر ذلك المتعلق المقدر (قوله وقيل عكسه) عبارة المغني والثاني أي من الاوجه الثلاثة في موضوع النكاح انه حقيقة في الوطء مجاز في العقد وبه قال أبو حنيفة وهو أقرب الى اللغة والاول أقرب الى الشرع اهـ (قوله حقيقة فيهما) أي بالاشتراك كالعين اهـ مغني (قوله فلو حلف الخ) تفريع على الاول وقوله ولو زنى الخ تفريع ثان اهـ رشيدي (قوله فلو حلف الخ) عبارة المغني وفائدة الخلاف بيننا وبين الحنفية تظهر فيمن زنى بامرأة فانها تحرم على والده وولده عندهم لا عندنا قاله الماوردي والروياني وفيما لو علق الطلاق على النكاح فانه يحمل على العقد عندنا لا الوطء الا ان نواه اهـ (قوله حنث بالعقد) لا الوطء الا ان نواه اهـ شيخنا زيادي وقضيته انه يقبل ذلك منه ظاهرا ولعل وجهه شهرته فيه وان كان مجازا فليراجع ثم قضيته انه لا يحنث حيث لا نية وان دلت القرينة على ارادته كان حلف لا ينكح زوجته وينبغي خلافه عملا بالقرينة اهـ ع ش وقوله وينبغي الخ يؤيده قول المغني واذا قالوا أي العرب نكح زوجته أو امرأته لم يريدوا الا المجامعة اهـ (قوله حتى في الجنة) قد يدل صنيعه على ان المراد العقد وقد يستبعد ويكون المراد أثر النكاح وهو ثبوت الزوجية اهـ سم أقول وأفاده قول الشارح الآتي وهذه هي التي الخ (قوله والتمتع) عطف تفسير على قوله استيفاء اللذة (قوله وهذه) أي الفائدة الثالثة أعني استيفاء اللذة والتمتع (قوله أو اباحة) معتمد اهـ ع ش (قوله وله زوجة) الواو للحال (قوله والاصح لا حنث الخ) فظهر ان الراجح هو الثاني اهـ مغني (قوله وعلى الاول) أي التمليك (قوله اتفاقا) أي على الوجهين (قوله ولا يجب عليه الخ) مستأنف وقوله وطؤها أي وان كانت بكرا فلو علم زناها لو لم يطأ فالقياس وجوب الوطء دفعا لهذه المفسدة لا لكونه حقا لها اهـ ع ش (قوله أي النكاح) الى قوله والمراد هو الخ في المغني والى قوله ووجه انه الخ في النهاية (قوله ونفقة يومه) أي وليلته ع ش أي التمكين سم (قوله يا معشر الشباب) خصهم بالذكر لانهم هم الذين تغلب عليهم الشهوة والا فمثلهم غيرهم اهـ ع ش (قوله والمراد) أي بالباءة وقوله هو أي

(قوله وارادته الخ) على انه لا يتعين ارادته هنا بل يجوز ارادة العقد اذ لا بد منه في التحليل غاية الامر انه يعتبر معه شيء آخر كما انه لا يكفي ارادة الوطء بل لا بد معه من طلاق الثاني ثم انقضاء العدة ثم عقد الاول (قوله وفي الزاني الخ) عطف على قوله في تنكح (قوله حتى في الجنة) قد يدل صنيعه على ان المراد العقد وقد يستبعد وقد يكون المراد أثر النكاح وهو ثبوت الزوجية (قوله ونفقة يومه) أي التمكين

مع قدرته على الجماع اذ هذا هو الذى يحتاج للصوم وهذا أولى من قصر الباءة على المؤن لايهامه ان من عدمها يؤمر بالصوم وان لم يشته الجماع وليس مرادا ولم يجب مع هذا الامر لآية ماطاب لكم ورد بان المراد به الحلال من النساء والاولى أن يجاب بانه لم يأخذ بظاهره أحد فان الذى حكوه قول انه فرض كفاية لبقاء النسل ووجه انه واجب على من خاف زنا قيل مطلقا لان الاحصان لا يوجد الا به وقيل ان لم يرد التسرى نعم حيث ندب لوجود الحاجة والاهبة وجب بالنذر على المعتمد الذى صرح به ابن الرفعة وغيره كما بينته فى شرح العباب ومحل قولهم العقود لا تلتزم فى الذمة ما اذا التزمت بغير نذر ومن ثم انعقد فى على أن أشترى عبدا وأعتقه وبه يندفع ماقيل النكاح متوقف على رضا الغير وهو ليس اليه اذ الشراء كذلك وقد أوجبوه وبحث بعضهم وجوبه أيضا اذا طلق مظلومة فى القسم ليوفيها حقها من نوبة المظلوم لها ورد بان هذا الطلاق بدعى وقد صرحوا فى البدعى بانه لا تجب فيه الرجعة الا ان يستثنى هذا لما فيه من استدراك ظلامة الآدمى ومنع جمع التسرى لعدم التخميس مردود كما يأتى بانه انما يتجه فيمن تحقق ان سابيها مسلم لا فيمن شك فى سابيها لان الاصل الحل ولا فيمن تحقق ان سابيها كافر أو اشترى خمس بيت المال من ناظره لحلها يقينا ونص على انه لا يسن لمن فى دار الحرب النكاح

(الجماع وقوله وعليه أى المراد المذكور وقوله بمن لم يستطع أى فى آخر الخبر المار (قوله وهذا أولى الخ) لكن فيه توزيع اذ المراد فيه بالباءة فى الاثبات المؤن مع الجماع وفى النفى مجرد المؤن وهو تكلف ومخالفة للظاهر بلا ضرورة للاستغناء عنه بذكر الشباب المستلزم غالبا للقدرة على الجماع والاحتياج اليه سم وسيد عمر ورشيدى (قوله ولم يجب) أى التزوج وقوله مع هذا الامر هو قوله فليتزوج اه ع ش (قوله لآية ماطاب الخ) اذ الواجب لا يتعلق بالاستطابة اه مغنى (قوله ورد) أى الاستدلال بالآية وقوله بان المراد به أى بما طاب الخ (قوله الحلال من النساء) أى لا المستطاب لان فى النساء محرمات وهن من فى قوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم الخ اه مغنى (قوله والاولى أن يجاب الخ) محل تامل (قوله بظاهره) أى الامر المذكور (قوله قول انه الخ) بالاضافة خبر فان وقوله ووجه انه الخ بالاضافة عطف عليه (قوله مطلقا) أى أراد التسرى أولا (قوله لان الاحصان) أى الذى يمتنع به من الوقوع فى الزنا خوف الرجم اه مغنى (قوله وقيل ان لم يرد الخ) يميل اليه قول النهاية نعم لو خاف العنت وتعين طريقا لدفعه مع قدرته وجب اه (قوله وجب بالنذر الخ) خلافا للنهاية والمغنى والشهاب الرملى (قوله فى شرح العباب) لعله فى باب النذر منه والا فالشرح لم يصل فيه الى هذا الباب اه سم (قوله ومحل قولهم الخ) رد لدليل مقابل المعتمد (قوله انعقد) أى نذر العقد (قوله ان اشترى الخ) هل يجب الشراء مطلقا أو محله حيث لم يكن يملكه ولم يتعسر تملكه بطريق آخر ينبغى أن يراجع اه سيد عمر أقول والقلب الى الثانى أميل والله أعلم (قوله وبه) أى بقوله انعقد الخ يندفع ماقيل أى اعتراضا على الوجوب بالنذر اه كردى (قوله اذ الشراء الخ) قد يفرق بان الشراء وجب هنا تبعا والمقصود بالذات نذر العتق فلم يقع النذر على الشراء هنا بالذات بخلاف مسئلة النكاح فان النذر واقع بالذات على العقد فليتأمل فانه قد يدفع هذا بانه اذا أمكن الثبوت فى الذمة تبعا أمكن الثبوت قصدا فليتكب اذ لا مانع منه اه سم (قوله وبحث بعضهم الخ) وهذا البحث ظاهر اه نهاية (قوله ورد بان الخ) أقره المغنى ورده النهاية بقوله لوضوح الفرق بان الذمة اشتغلت فيها بحق لها فوجب رده ويجب مايكون طريقا متعينا له ولا كذلك طلاق البدعة اذ لم يستقر لها فى ذمته حق تطالبه برده اه (قوله الا أن يستثنى الخ) الوجه الذى لا يجوز غيره هو الاستثناء وقد أوضحناه فى كتاب القسم والنشوز اه سم (قوله ومنع جمع) الى قوله ونص فى المغنى الا قوله لا فيمن شك الى لا فيمن تحقق والى المتن فى النهاية (قوله ومنع جمع التسرى الخ) أى فى هذا الزمن اه نهاية (قوله كما يأتى) أى فى السير (قوله ان سابيها مسلم) أى ولم يشتر الخمس بقرينة مايأتى اه سيد عمر (قوله من كافر) أى سباها من كافر حربى (قوله أو اشترى خمس بيت المال الخ) يحتاج أن يقول وأربعة أخماس الخمس الباقية من مستحقيها أو أوليائهم سم هذا ظاهر اذا كان مريد الشراء غير السابى والا فلا يحتاج اليه اه سيد عمر عبارة الرشيدى قال الشهاب سم يحتاج ان يقول وأربعة أخماس الخمس الباقية من مستحقيها أو أوليائهم اه وفيه نظر لان الظاهر ان المراد بخمس بيت المال ماقابل أربعة أخماس الغانمين الذى يخمس خمسة أخماس لا خمس الخمس كما هو صريح العبارة وأضيف لبيت المال لان التصرف فى جميعه للامام كما يعلم

(قوله وهذا أولى الخ) لكن فيه توزيع اذ المراد فيه بالباءة فى الاثبات المؤن مع الجماع وفى النفى مجرد المؤن وهو تكلف ومخالفة للظاهر بلا ضرورة للاستغناء عنه بذكر الشباب المستلزم غالبا للقدرة على الجماع والاحتياج اليه فليتأمل (قوله فى شرح العباب) لعله فى باب النذر منه والا فالشرح لم يصل فيه الى هذا الباب (قوله ومن ثم انعقد) أى النذر (قوله اذ الشراء كذلك) قد يفرق بان الشراء وجب هنا تبعا والمقصود بالذات قدر العتق فلم يقع النذر على الشراء هنا بالذات بخلاف مسئلة النكاح فان النذر واقع بالذات على العقد فليتأمل فانه قد يدفع هذا بانه اذا أمكن الثبوت فى الذمة تبعا أمكن الثبوت قصدا فليتكب اذ لا مانع منه (قوله الا أن يستثنى هذا) الوجه الذى لا يجوز غيره هو الاستثناء وقد أوضحناه فى كتاب القسم والنشوز (قوله أو اشترى خمس بيت المال من ناظره) يحتاج أن يقول وأربعة اخماس الخمس الباقية من مستحقيها أو

مطالقا اخوفا على ولده من التدين بدينهم والاسترقاق ويتعين حمله على من لم يغلب على ظنه الزنا ولم يتزوج ان المصلحة المحققة الناجزة مقدمة على المفسدة المستقبلة المتوهمة وينبغي أن يلحق التسري بالنكاح في ذلك لان ما علل به يأتي فيه ❋ قيل الضمائر الثلاثة في المتن ان أراد بها العقد أو الوطء لم يصح أو بعض وأهبته العقد وبالبه الوطء صح لكن فيه تعسف اه ويرد بان أكلها العقد المراد به أحد طرفيه وهو التزوج أي قبول التزويج ولا محذور فيه وما توهمه في البه يرده قولنا أي تائق له بتوقانه للوطء وهذا مجاز مشهور ولا اعتراض عليه (فان فقدها استحب تركه) لقوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا الآية وعبارة الرافعي في كتبه والروضة الاولى ان لا ينكح قيل وهي دون الاولى في الطلب ورد بانه لا فرق بينهما وهو متجه اذ المتبادر منهما واحد هو الطلب الغير الجازم من غير اعتبار تأكد وعدمه ويؤيده تصريح الامام وغيره بان خلاف الاولى وخلاف المستحب واحد هو المنهي عنه نهيا غير مقصود لاستفادته من ان الامر بالمستحب نهي عن اضداده بخلاف المكروه فانه لا بد فيه من التصريح بالنهي كلا تفعل على ما هو مبسوط في محله من بحر الزركشي وفي شرح مسلم يكره فعله ورد بان مقتضى الخبر عدم طلب الفعل وهو أعم من النهي عن الفعل بل ومن طلب الترك ومقتضى هذا رد المتن لولا الآية المذكورة اذ قوله يستعفف يدل على انه تائق وقوله حتى يغنيهم الله من فضله يدل على فقده المؤن فاندفع قول الزركشي يمكن حملها على غير التائق وقيل يستحب فعله وعليه كثيرون لآية ان يكونوا فقراء مع الخبر الصحيح تزوجوا النساء فانهن يأتينكم بالمال وصح أيضا ثلاثة حق على الله ان يعينهم منهم الناكح

مما سبق في بابه على ان قوله من مستحقها أو أوليائهم لا يصح اذ لا مستحق لها معين حتى يصح منه التصرف وانما التصرف للامام كما سبق اه وهي أظهر (قوله من ناظره) هذا واضح اذا كان عدلا يصرفه في مصارفه والا فالقياس أخذا مما تقدم في كلامه كغيره من وجوب دفع مال بيت المال لمن يصرفه في مصارفه ان لم يكن الظافر به عارفا والا تولاه بنفسه ان يقال طريقه ان يدفعه لعدل عارف بالمصارف ثم يشتريه منه فان لم يجده فهل له ان يتملكه بنفسه بالبدل ثم يصرف البدل في المصارف أو يمتنع لانه يستلزم تولي الطرفين وليس له ذلك محل تامل فليحرر اه سيد عمر ولعل الاقرب هو الاول كما أشار اليه بتقديره (قوله مطلقا) أي تاقت نفسه اليه ووجد أهبته أم لا (قوله وينبغي أن يلحق الخ) وقد يقال وينبغي ان يلحق بدار الحرب دار البدعة كما هو مشاهد من أن السني المتولد بدار البدعة يظهر أولاده غالبا متدينين بتلك البدعة نعم قد يقال من يعلم من نفسه العقم مستثنى في ذلك وفي دار الحرب ويحتمل خلافه لاحتمال تخلف ظن العقم اه سيد عمر وقوله ويحتمل الخ أي احتمالا بعيدا لا يعتد به (قوله في ذلك) أي في كونه لا يسن وقضيته اباحة كل من النكاح والتسري اه ع ش أقول لقضية المذكورة ممنوعة والاقرب الكراهة والله أعلم (قوله صح) أي وعليه فيكون استخداما اه ع ش (قوله وما توهمه) أي والمحذور الذي توهمه اه ع ش (قوله يرده قولنا أي تائق له الخ) بل لا حاجة للتفسير بقوله أي تائق الخ لصحة التفسير بأي النكاح الذي هو العقد لكونه طريقا للوطء الذي يتوقف اليه فان الحاجة للشيء حاجة لطريقه سم على حج اه رشيدي وفيه ان مآل التفسيرين واحد (قوله مجاز مشهور) لعله أراد به المجاز العقلي أي اسناد الفعل الى سببه وقد يقال ما المانع من كونه حقيقة لغة وعقلا (قوله لقوله تعالى) الى المتن في النهاية الا قوله وهو متجه الى وفي شرح مسلم وقوله ومقتضى هذا الى وقيل (قوله والروضة) عطف على الرافعي (قوله وهي) أي عبارة الرافعي دون الاولى أي أقل من عبارة المتن في الطلب أي طلب الترك اه كردي (قوله من غير اعتبار تأكد الخ) أي في الطلب (قوله ويؤيده) أي الرد المذكور أو عدم الفرق (قوله لاستفادته) أي النهي (قوله من ان الامر الخ) لعل الاولى من الامر بالمستحب الذي هو نهي عن ضده (قوله بخلاف المكروه الخ) حال من هو من قوله هو المنهي الخ أو من المستتر في المنهي (قوله على ما هو مبسوط الخ) هذه المسئلة ليس لها عزة تقتضي الاقتصار على نسبتها البحر الزركشي اه سم أقول ولعل وجه نسبته الى البحر بصيغة التبري ما يأتي قبل الفصل مما نصه الكراهة لا بد فيها من نهي خاص أي وجه وان استفيد من قياس أو قوة الخلاف في وجوب الفعل فيكره تركه كغسل الجمعة أو حرمته فيكره كلعب الشطرنج اه (قوله وفي شرح مسلم الخ) كقوله الآتي وقيل يستحب الخ عطف على قول المتن استحب تركه (قوله بان مقتضى الخبر) أي الآتي بعد قوله قلت اه كردي وفيه بعد ولعل المراد الخبر الآتي آنفا بقوله ودليلنا ومن لم يستطع فعليه بالصوم الخ (قوله ومقتضى هذا) أي قوله ومن طلب الترك (قوله لولا الآية الخ) لا يخفى ان في الآية رمزا الى طلب الترك اه سم (قوله اذ قوله الخ) بيان لوجه دلالة الآية على المتن (قوله فاندفع الخ) أي بقوله اذ قوله الخ (قوله يمكن حملها) أي الآية (قوله

أوليائهم (قوله يرده قولنا أي تائق له الخ) بل لا حاجة للتفسير بقوله أي تائق له الخ لصحة التفسير أي الى النكاح الذي هو العقد لكونه طريقا للوطء الذي يتوقف عليه فان الحاجة للشيء حاجة لطريقه (قوله بخلاف المكروه فانه الخ) التفرقة بين خلاف الاولى والمكروه بما ذكر مما أحدثه المتأخرون ومنهم الامام وتبعه في جمع الجوامع والذي عليه الاقدمون خلافه كما هو مبين في محله حتى في شرح المحلي لجمع الجوامع (قوله على ما هو مبسوط في محله من بحر الزركشي) هذه المسئلة ليس لها عزة تقتضي الاقتصار على نسبتها البحر الزركشي (قوله لولا الآية المذكورة الخ) لا يخفى ان في الآية رمزا الى طلب الترك (قوله فيكره بل

بريدان يستعفف وفى مرسل من ترك التزوّج مخافة العيلة فليس منا وحملوا الامر بالاستعفاف فى الآية على من لم يجد ذوجة ولا دلالة لهم عند التأمل فى شئ مما ذكر اذ لا يلزم من الفقر والتباين بالمال والاعانة وخوف العيلة عدم وجدان الاهبة بالمعنى السابق لاسيما ودليلنا وهو من لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء أى قاطع أصح وهو صريح فيما قلناه لا يقبل تأويلا (ويكسر) ارشادا ومع ذلك يثاب لان الارشاد اذا رجع الى تكميل شرعى كالعفة هنا كالشرعى خلافا لمن أخذ باطلاق ان الارشاد نحو وأشهدوا اذا تبايعتم لا ثواب فيه (شهوته بالصوم) للحديث المذكور وكونه يثير الحرارة والشهوة انما هو فى ابتدائه فان لم تنكسر به تزوّج ولا يكسرها بنحو كافور فيكره بل يحرم على الرجل والمرأة ان أدى الى الياس من النسب وقول جمع الخبر يدل على حل قطع العاجز الباه بالادوية مردود على أن الادوية خطيرة وقد استعمل قوم الكافور فاورثهم عللا مزمنة ثم أرادوا الاحتيال لعود الباه بالادوية الثمينة فلم تنفعهم واختلفوا فى جواز التسبب الى القاء النطفة بعد استقرارها فى الرحم فقال أبو اسحق المروزى يجوز القاء النطفة والعلقة ونقل ذلك عن أبى حنيفة وفى الاحياء فى مبحث العزل ما يدل على تحريمه وهو الاوجه لانها بعد الاستقرار آيلة الى التخلق المهيأ لنفخ الروح ولا كذلك العزل (فان لم يحتج) أى يتق النكاح بعدم توقانه للوطء خلقة أو لعارض ولا علة به (كره) له (ان فقد الاهبة) لالتزامه ما لا يقدر عليه بلا حاجة وسيذكر ان شرط صحة نكاح السفيه الحاجة فلا ترد هنا (والا) يفقد الاهبة مع عدم حاجته له (فلا) يكره له لقدرته عليه ومقاصده لا تنحصر فى الوطء بل بحث وما جمع ندبه لحاجة صلة وتأنس وخدمة وعليه فيفرق بينه وبين ما يأتى فيمن به علة مزمنة بان هذا قادر على الوطء فلا يخشى فساد زوجته بخلاف ذاك (لكن العبادة) أى التخلى لها من المتعبد (أفضل) منه خلافا للحنفية اهتماما بشأنها وقدرت ما ذكر لانه هو محل الخلاف كما قاله السبكى وغيره لان ذات العبادة أفضل من ذات النكاح قطعا ويصح عدم التقدير ويكون أفضل

بريدان يستعفف) الجملة حال من الناكح (قوله وحملوا) أى الكثيرون وقوله أصح خبر قوله ودليلنا اه ع ش (قوله ارشادا) والفرق بين الندب والارشاد ان الندب لثواب الآخرة والارشاد لمنافع الدنيا اه كردى (قوله لان الارشاد الخ) هذا يفيد حيث رجع لتكميل شرعى لا يحتاج لقصد الامتثال وان لم يرجع لذلك فلا ثواب فيه وان قصد الامتثال وعبارة الشارح فى باب المياه بعد قول المصنف ويكره المشمس ما نصه قال السبكى التحقيق ان فاعل الارشاد لمجرد غرضه لا يثاب ولمجرد الامتثال يثاب ولهما يثاب ثوابا أنقص من ثواب من محض قصد الامتثال انتهت اه ع ش (قوله تزوج) أى مع الاحتياج وعليه فان لم ترض المرأة بذمته ولم يقدر على المهر تكلفه بالاقتراض ونحوه اه ع ش (قوله فيكره بل يحرم الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله ان أدى الخ) عبارة المغنى والنهاية قال البغوى يكره ان يحتال لقطع شهوته ونقله فى المطلب عن الاصحاب وقيل يحرم وجزم به فى الانوار والاولى حمل الاول على ما اذا لم يغلب على ظنه قطع الشهوة بالكلية بل يفترها فى الحال ولو أراد اعادتها باستعمال ضد تلك الادوية لامكنه ذلك والثانى على القطع لها مطلقا اه (قوله والخبر) أى المار آنفا (قوله قطع العاجز) مصدر مضاف الى فاعله وقوله الباه مفعوله (قوله عن أبى حنيفة) عبارته فى مبحث الغرة أفتى أبو اسحق المروزى بحل سقيه أمته دواء لتسقط ولدها ما دام علقة أو مضغة وبالغ الحنفية فقالوا يجوز مطلقا وكلام الاحياء يدل على التحريم مطلقا وهو الاوجه كما مر والفرق بينه وبين العزل واضح انتهت اه سم (قوله على تحريمه) أى التسبب الى القاء النطفة وحكى الشارح خلافا فى كتاب أمهات الاولاد وأطال فيه وظاهر كلامه ثم اعتماد عدم الحرمة فليراجع اه ع ش (قوله أى يتق) الى قوله بل بحث فى النهاية والى قوله وعليه فيفرق فى المغنى (قوله وسيذكر الخ) عبارة المغنى تنبيه محل الكراهة فيمن يصح نكاحه مع عدم الحاجة أما من لا يصح مع عدم الحاجة كالسفيه فانه يحرم عليه النكاح حينئذ قاله البلقينى اه (قوله فلا يرد) أى على ما أفاده هذا الكلام من الصحة مع عدم الحاجة فما يأتى مخصص لما أفاده كلامه هنا اه سم (قوله بل بحث جمع الخ) اعتمده المغنى لا النهاية حيث عقبته أى البحث بقولها وكلامهم يأباه اه قال ع ش قوله وكلامهم يأباه معتمد اه (قوله وعليه الخ) ظاهره على هذا البحث وقد يقال على مجرد عدم الكراهة الذى هو مدلول المتن لمخالفته ما هنا على التقديرين لما يأتى اه سم (قوله أى التخلى) الى قوله ولك فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وقدرت الى وما اقتضاه (قوله من المتعبد) لعل الأولى حذفه ليظهر الاستدراك الآتى فى المتن (قوله أفضل منه) أى من النكاح اذا كان يقطعه عن العبادة وفى معنى التخلى للعبادة التخلى للاشتغال بالعلم كما قاله الماوردى بل هو داخل فيها اه مغنى (قوله وقدرت ما ذكر) أى قوله أى التخلى اه سم (قوله لان ذات العبادة الخ) علة للعلة (قوله

يحرم على الرجل والمرأة ان أدى الخ) اعتمدهما مر (قوله واختلفوا فى جواز التسبب الى القاء النطفة الخ) ذكر الشارح هذه المسئلة فى مبحث الغرة أيضا وعبارته ثم فرع أفتى أبو اسحق المروزى بحل سقيه أمته دواء لتسقط ولدها ما دام علقة أو مضغة وبالغ الحنفية فقالوا يجوز مطلقا وكلام الاحياء يدل على التحريم مطلقا وهو الاوجه كما مر والفرق بينه وبين العزل واضح انتهى (قوله فلا ترد) أى على ما أفاده هذا الكلام من الصحة مع عدم الحاجة فما يأتى مخصص لما أفاده كلامه هنا (قوله وعليه) ظاهره على هذا البحث وقد يقال وعلى مجرد عدم الكراهة الذى هو مدلول المتن لمخالفته ما هنا على التقديرين لما يأتى (قوله وقدرت ما ذكر)

بمعنى فاضل وما اقتضاه ذلك من أن النكاح ليس بعبادة ولو لابتغاء النسل صرح به جمع قال بعضهم لصحته من الكافر ورد بأن صحته منه لا تنفي كونه عبادة كعمارة المساجد والعتق وبأنه صلى الله عليه وسلم أمر به والعبادة إنما تتلقى من الشارع وأفتى المصنف بأنه ان قصد به طاعة من ولد صالح أو اعفاف فهو من عمل الآخرة ويثاب عليه والا فهو مباح وسبقه اليه الماوردى ولك أن تقول ان أريد بنفي العبادة عنه مطلقا انه لا يسماها اصطلاحا فقريب أو انه لا ثواب فيه مطلقا فبعيد مخالف للاحاديث الكثيرة الدالة على مزيد ثوابه وثواب ثمراته كحديث أيأتي أحدنا شهوته وله فيها أجر فقال أرأيتم الخ وحديث حتى ما تضع فى فى امرأتك والكلام مهم اذ كيف يكون سنة بشرطه كما تقرر ولا يكون فيه ثواب وبهذا ينظر أيضا فى قول المصنف والا فهو مباح والحاصل ان الذى يتجه انه متى سن له فعله ولم يوجد منه صارف أو لم يسن له وقصد به طاعة كولد أثيب والا فلا والكلام فى غير نكاحه صلى الله عليه وسلم فانه قربة قطعا مطلقا لان فيه نشر الشريعة المتعلقة بمحاسنه الباطنة التى لا يطلع عليها الرجال ومن ثم وسع له فى عدد الزوجات ما لم يوسع لغيره لتحفظ كل ما لم يحفظه غيرها لتعذر احاطة العدد القليل بها لكثرتها بل خروجها عن الحصر (قلت فان لم يتعبد فالنكاح أفضل فى الاصح) من البطالة لئلا تفضى به الى الفواحش فأفضل هنا بمعنى فاضل مطلقا وصح خبر اتقوا الله واتقوا النساء فان أول فتنة بنى اسرائيل كانت من النساء (فان وجد الاهبة وبه علة كهرم أو مرض دائم أو تعنين) كذلك بخلاف من يعن وقتا دون وقت (كره) له النكاح (والله أعلم) لعدم حاجته مع عدم تحصين المرأة المؤدى غالبا الى فسادها وبه يندفع قول الاحياء يسن لنحو الممسوح تشبها بالصالحين كما يسن امرار الموسى على رأس الاصلع وقول الفزارى أى نهى ورد فى نحو المجبوب والحاجة لا تنحصر فى الجماع ولو طرأت هذه الاحوال بعد العقد فهل تلحق بالابتداء أو لا لقوة الدوام تردد فيه الزركشى والثانى هو الوجه كما هو ظاهر * (تنبيه) * ما اقتضاه سياق المتن من ان تلك الاحكام لا تأتى فى المرأة غير مراد ففى الام وغيرها ندبه للتائقة وألحق بها محتاجة للنفقة وخائفة من اقتحام فجرة وفى التنبيه من جاز لها النكاح ان احتاجته ندب لها والا كره ونقله الاذرعى عن الاصحاب ثم بحث

وما اقتضاه ذلك) أى كلام المتن اه مغنى قال ع ش أى التقدير اه ولا مدخل له كما لا يخفى (قوله كعمارة المساجد الخ) فان هذه تصح من المسلم وهى منه عبادة ومن الكافر وليست منه عبادة اه مغنى (قوله وأفتى المصنف الخ) وعليه أى افتاء المصنف ينزل الكلامان نهاية ومغنى (قوله ان أريد بنفي العبادة) أى فى كلام الجمع (قوله لا ثواب فيه مطلقا) أى عن التفصيل أى المار عن افتاء المصنف أو الآتى فى الحاصل (قوله والكلام مهم) عطف على قوله للاحاديث (قوله بشرطه) أى من وجود الحاجة والاهبة وعدم مانع كدار الحرب (قوله كما تقرر) أى فى المتن والشرح (قوله صارف) أى عن الامتثال كان نكح لمجرد غرضه أو كان فى دار الحرب (قوله والكلام فى غير نكاحه) الى قوله وبه يندفع فى المغنى والى قول المتن ويستحب فى النهاية الا قوله ولو طرأت الى التنبيه وقوله ولا دخل للصوم فيها (قوله مطلقا) أى وان فقد الاهبة (قول المتن فان لم يتعبد) أى فاقد الحاجة للنكاح واجد الاهبة الذى لا علة به اه مغنى (قوله بمعنى فاضل) أى لان البطالة لا فضل فيها مطلقا اه سم (قوله مطلقا) أنظر ما المراد به ويحتمل أن المراد سواء كان فيما سبق بمعنى فاضل أو لا (قوله وصح خبر الخ) لا موقع له هنا اذ هو دليل مقابل الاصح ولم يذكره حتى يستدل به عبارة المحلى والنهاية والمغنى والثانى تركه أفضل منه للخطر فى القيام بواجبه وفى الصحيح اتقوا الله الخ اه وهى ظاهرة (قول المتن كهرم) وهو كبر سن وقوله أو تعنين أى أو كان ممسوحا اه مغنى (قوله كذلك) ففيه الحذف من الثانى لدلالة الاول اه سم (قوله المؤدى الخ) أى عدم التحصين (قوله وبه الخ) أى بقوله مع عدم الخ (قوله وقول الفزارى الخ) فى اندفاعه بحث لان الكراهة لا بد لها من نهى ولم يثبت بما ذكره وجود نهى الا أن يراد بالكراهة اصطلاح الاقدمين وفيه نظر اه سم وقد يقال ان قوله المؤدى الخ اشارة الى القياس بنهى (قوله فى نحو المجبوب) أى فى تزوجه اه ع ش (قوله هذه الاحوال) أى الهرم وما عطف عليه ويحتمل رجوعه الى قول المتن فان لم يحتج الخ (قوله فهل يلحق الخ) هل المراد من هذا الالحاق كراهة الاستدامة فيطلب منه الطلاق ولا يخفى مزيد بعده أو شئ آخر فليصور فليتأمل اه سم (قوله تنبيه) الى قوله اذ لا شئ فى المغنى (قوله ما اقتضاه سياق المتن الخ) عبارة المغنى اطلاق المصنف لا يشمل المرأة بدليل قوله يجد أهبته اه (قوله وخائفة الخ) أى وغير متعبدة اه مغنى (قوله ان احتاجته) أى لتوقانها الى النكاح أو الى النفقة أو خافت من اقتحام الفجرة أو لم تكن متعبدة اه مغنى (قوله والا كره) عبارة المغنى وان كانت لا تحتاج الى النكاح أى وهى تتعبد كره لها أن تتزوج أى لانها تتقيد بالزوج وتشتغل عن العبادة اه (قوله ثم بحث) عبارة النهاية ثم نقل اه (قوله

أى قوله أى التخلى (قوله بمعنى فاضل) أى لان البطالة لا فضل فيها مطلقا (قوله كذلك) ففيه الحذف من الثانى لدلالة الاول (قوله وقول الفزارى الخ) فى اندفاعه بحث لان الكراهة لا بد لها من نهى ولم يثبت بما ذكره وجود نهى الا ان يراد بالكراهة اصطلاح الاقدمين وفيه نظر (قوله فهل يلحق بالابتداء) لا يخفى انه لا يتصور الالحاق بالابتداء فى كراهة التزويج الذى كان الكلام فيه لوقوع التزوج فلا يتصور بعد وقوعه ان ينهى عنه فهل المراد من هذا الالحاق كراهة الاستدامة فيطلب الطلاق ولا يخفى مزيد بعده أو شئ آخر فليصور فليتأمل (قوله والا كره) نظير هذا فى الرجل وما ذكره المصنف بقوله السابق والا فلا يجامع عدم الحاجة فيهما وعدم فقد الاهبة ثم يقابله هنا انه لا أهبة من جهتها مطلقا وكان عليها حقوق للزوج

وجو به عليها اذا لم يندفع عنها الفجرة لابه ولادخل للصوم فيها وبماذكر علم ضعف قول الزنجانى يسن لها مطلقا اذ لا شئ عليها مع مافيه من القيام بامرها وسترها وقول غيره لايسن لها مطلقا لان عليها حقوقا للزوج خطيرة لا يتيسر لها القيام بها ومن ثم ورد الوعيد الشديد فى ذلك بل لوعات من نفسها عدم القيام بها ولم تحتج له حرم عليها اه نعم ماذكره بعيد بل متجه (ويستحب دينة) بحيث توجد فيها صفة العدالة لا العفة عن الزنا فقط للخبر المتفق عليه فاظفر بذات الدين تربت يداك أى استغنيت ان فعلت أو افتقرت ان لم تفعل وتردد فى مسلمة تاركة للصلاة وكتابية فقيل هذه أولى للاجماع على صحة نكاحها ولبطلان نكاح تلك لردتها عند قوم وقيل تلك لان شرط نكاح هذه مختلف فيه ورجح بعضهم الاولى وهو واضح فى الاسرائيلية لان الخلاف القوى انما هو فى غيرها ولو قيل الاول لقوى الايمان والعلم هذه لا منه من فتنتها وقرب سياستها الى ان تسلم ولغيره تلك لئلا تفتنه هذه لكان أوجه (بكر) للامر به مع تعليله بانهن اعذب افواها اى ألين كلاما أو هو على ظاهره من أطيبيته وحلاوته وانتق ارحاما أى أكثر أولادا أو أسخن أقبالا وأرضى باليسير من العمل أى الجماع وأغر غرة بالكسر أى أبعد من معرفة الشر والتفطن له وبالضم أى غرة البياض أو حسن الخلق وارادتهما معا أجود نعم الثيب أولى لعاجز عن الافتضاض ولمن عنده عيال يحتاج لكاملة تقوم عليهن كما استصوبه صلى الله عليه وسلم من جابر لهذا وفى الاحياء يسن ان لا يزوج بنته

ثم بحث وجوبه) معتمد اه ع ش (قوله عليها) أى وعلى وليها وظاهر اطلاقه ولو لغير الكفء والكفء غير موجود أولا يرغب فيها فليراجع ثم رأيت فى الشارح فى فصل الكفاءة ما يفيده (قوله ولادخل للصوم الخ) فى اطلاقه نظر وما المانع أنها كالرجل اذا كانت حاجتها الشهوة فتكسرها بالصوم فليراجع سم ولك أن تقول يحتمل أن مرادهم ان الصوم لا يفيد فى كسر شهوتها بالتجربة ولا يبعد أن يكون له وجه من حيث القياس والافلو كان مفيدا لكان محض تحكم يبعد بل يستحيل صيرورتهم اليه اه سيد عمر أقول ويؤيد النظر صنيع النهاية حيث ذكر هذا التنبيه بتمامه الاقول الشارح ولادخل للصوم فيها فاسقطه (قوله وبماذكر) أى عن الام وغيره (قوله عدم القيام بها) أى بحاجته المتعلقة بالنكاح كاستعمالها الطيب اذا أمرها به والتزين بانواع الزينة عند أمره واحضار ما يتزين به لها وليس من الحاجة ما جرت العادة به من تهيئة الطعام ونحوه للزوج لعدم وجوبه عليها اه ع ش (قوله حرم عليها) ومثلها فى ذلك الرجل اه ع ش (قوله انتهى) أى كلام الغير (قول المتن دينة) يتردد النظر فى دينة وفاسقة بعلم أو يغلب على الظن أن تزوجها يكون سببا لزوال فسقها ولعل الثانية أولى بل لو قيل بوجوب ذلك لم يبعد فليراجع وليحرر اه سيد عمر (قوله بحيث) الى قول المتن ليست فى النهاية الا قوله وأسخن اقبالا (قوله فاظفر) أى أيها المسترشد (قوله ان فعلت) أى ما أمرتك به اه شرح روض (قوله أو افتقرت ان لم تفعل) اقتصر عليه شرحا المنهج والروض وهو الموافق لقول القاموس وترب كفرح خسر وافتقر ويده لا أصاب خيرا وأترب قل ماله وكثر ضد اه الا أن يقال ان التفسير الاول على التجوز بعلاقة الضدية (قوله هذه أولى) أى الكتابية وقوله نكاح تلك أى تاركة الصلاة (قوله عند قوم) عبارة عميرة عند الامام أحمد رضى الله عنه وفى وجه عندنا اه وعبارة ع ش نسب غير الشارح هذا القول الى أحمد ومقتضاه ان مجرد الترك ردة والمنقول فى مذهبهم خلافه قال فى منتهى الارادات ومن تركها ولو جهلا فعلم وأصر كفر وكذا تهاونا وكسلا اذا دعاه امام أو نائبه لفعلها وأبى حتى تضايق وقت التى بعدها ويستتاب ثلاثة أيام فان تاب بفعلها والاضرب عنقه وقال شارحه ولا قتل ولا تكفير قبل الدعاء وكذا قال صاحب الاقناع من أئمة الحنابلة ومنه يعلم ان النساء الموجودات فى زمننا أنكحتهن صحيحة حتى عند أحمد اه (قوله وقيل تلك) أى تاركة الصلاة وهذا هو المعتمد مطلقا اه ع ش (قوله الاول) أى القول باولوية الكتابية (قوله لقوى الايمان الخ) قد يقال ينبغى أن يزاد ويرجو ولو على بعد اسلامها والا فمن تيقن أنها لا تسلم يبعد تقديمها على المسلمة المذكورة وقد يقال أيضا انه لو علم أو غلب على ظنه أنها تسلم لم يبعد الوجوب حينئذ فيما يظهر اه سيد عمر أقول ويغنى عن قيد الرجاء قوله وقرب سياسته الخ (قوله والعلم) أى التصديق فالعطف للتفسير (قوله هذه) أى الكتابية خبر الاولى وقوله ولغيره عطف على لقوى الخ وقوله تلك أى تاركة الصلاة عطف على هذه بحرف واحد وقوله لكان الخ جواب ولو قيل (قوله بانهن) أى الابكار (قوله من أطيبيته الخ) أى الفم (قوله وأسخن اقبالا) لعل المراد به أسرع حملا ثم كان الاولى أو بدل الواو كما فى بعض النسخ (قوله أى غرة البياض) الاضافة بيانية اه ع ش عبارة الرشيدى قال الشهاب سم انظر ما المراد فان الالوان لا تتفاوت بتفاوت البكارة والثيوبة اه وقد يقال لا مانع من نقص بهائها واشراقها بزوال البكارة وان لم يدرك ذلك اه أقول بل هو مدرك وان كان منشؤه زيادة اهتمام البكر بالنظافة (قوله أو حسن الخلق) عطف على البياض (قوله وارادتهما) أى البياض وحسن الخلق (قوله ولمن عنده الخ) أى ونحوه كمن يكثر ضيفانه (قوله لهذا) أى لتقوم على أخواته (قوله وفى الاحياء) الى قوله ولا ينافيه فى المغنى وشرح الروض الا لفظة البكر (قوله

فالزوج عليه حقوق لها فلم كره هنا الاثم الا أن يقال حقوقه عليها أكثر وأخطر فليتأمل (قوله ولا دخل للصوم فيها) فى اطلاقه نظر ما المانع انها كالرجل اذا كانت حاجتها الشهوة فتكسرها بالصوم فليراجع (قوله أى غرة البياض) انظر المراد فان الالوان لا تتفاوت بتفاوت البكارة والثيوبة (قوله

بنته البكر الامن بكر لم يتزوّج قط لان النفوس جبلت على الايناس باوّل مألوف ولا ينافيه ما تقرر من ندب البكر ولو للثيب لان ذاك فيما يسن للزوج وهذا فيما يسن للولى (نسيبة) أى معروفة الاصل طيبته لنسبتها الى العلماء والصلحاء وتكره بنت الزنا والفاسق والحق بهم القيطة ومن لا يعرف أبوها لخبر تخيروا لنطفكم ولا تضعوها فى غير الاكفاء صححه الحاكم واعترض (ليست قرابة قريبة) لخبر فيه النهى عنه وتعليله بان الولد يجىء نحيفا لكن لا أصل له ومن ثم نازع جمع فى هذا الحكم بانه لا أصل له وبانكاحه صلى الله عليه وسلم عليا كرم الله وجهه ورد بان نحافة الولد الناشئة غالبا عن الاستحياء من القرابة القريبة معنى ظاهر يصلح أصلا لذلك وعلى كرم الله وجهه قريب بعيد اذ المراد بالقريبة من هى فى أوّل درجات الخؤلة والعمومة وفاطمة رضى الله عنها بنت ابن عم فهى بعيدة ونكاحها أولى من الاجنبية لانتفاء ذلك المعنى مع حنو الرحم وتزوجه صلى الله عليه وسلم لزينب بنت جحش مع كونها بنت عمته لمصلحة حل نكاح زوجة المتبنى وتزويجه زينب بنته لابى العاص مع كونه ابن خالتها بتقدير وقوعه بعد النبوة واقعة حال فعلية فاحتمال كونه لمصلحة يسقطها وكل مما ذكر مستقل بالندب خلافا لما يوهمه ظاهر العبارة ويسن أيضا كونها ودودا ولودا ويعرف فى البكر باقاربها ووافرة العقل وحسنة الخلق وكذا بالغة وفاقدة ولد من غيره الا لمصلحة وحسناء أى بحسب طبعه كما هو ظاهر لان القصد العفة وهى لا تحصل الا بذلك وبهذا يرد قول بعضهم المراد بالجمال هنا الوصف القائم بالذات المستحسن عند ذوى الطباع السليمة نعم تكره ذات الجمال البارع لانها تزهو به وتتطاع اليها أعين الفجرة ومن ثم قال أحمد ما سلمت أى من فتنة أو تطلع فاجر اليها أو تقوّله عليها ذات جمال أى بارع قط وخفيفة المهر وان لا تكون شقراء قيل الشقرة بياض

بنته البكر) ينبغى أن يكون ذكر البكر فى البنت ليس قيد احترازيا بل للغالب ثم رأيت ان المغنى والاسنى أسقطاه وينبغى أيضا ان يكون التعبير بالبنت كذلك فطلق المولية كذلك اه سيد عمر (قوله وتكره بنت الزنا الخ) لانه قد يعيرها بدناءة أصلها وربما اكتسبت من طباع أبيها اه ع ش (قوله فى غير الاكفاء) لفظ المغنى الا فى الاكفاء فليحرر اه سيد عمر (قوله واعترض) عبارة المغنى قال أبو حاتم الرازى ليس له أصل وقال ابن الصلاح له أسانيد فيها مقال ولكن صححه الحاكم اه (قول المتن ليست قرابة قريبة) هذا من نفى الموصوف المقيد بصفة فيصدق بالاجنبية والقرابة البعيدة وهى أولى منها ولو أبدل المصنف ليست بقوله غير كان مناسبا للصفات المتقدمة اه مغنى (قوله لخبر فيه) الى قوله أى بحسب طبعه فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله نحافة الولد الى وعلى رضى الله عنه وقوله وتزويجه الى ويسن (قوله وتعليله) عطف على النهى وقوله لكن لا أصل له أى لذلك الخبر عبارة المغنى واستدل الرافعى لذلك تبعا للوسيط بقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكحوا القرابة القريبة فان الولد يخلق ضاويا أى نحيفا وذلك لضعف الشهوة غير انه يجىء كريما على طبع قومه قال ابن الصلاح ولم أجد لهذا الحديث أصلا معتمدا قال السبكى فينبغى أن لا يثبت هذا الحكم لعدم الدليل وقد زوج صلى الله عليه وسلم عليا بفاطمة رضى الله تعالى عنهما وهى قرابة قريبة انتهى اه (قوله يصلح أصلا الخ) نظر فيه الشهاب سم بانه لا بد للحكم من أصل كتاب أو سنة أو اجماع أو قياس اه رشيدى عبارة ع ش قوله يصلح أصلا أى وان لم يثبت وقوله لذلك أى الكراهة اه وعبارة الكردى قوله لذلك أى دليلا للحكم اه (قوله ونكاحها) أى القرابة البعيدة (قوله وعلى الخ) الاولى نصبه عطفا على نحافة الولد (قوله والعمومة) الواو بمعنى أو (قوله وتزوجه الخ) وقوله وتزويجه الخ كل منهما جواب عما يرد على المتن (قوله واقعة حال الخ) خبر وتزويجه (قوله فاحتمال كونه) أى ذلك التزويج (قوله يسقطها) خبر فاحتمال الخ أى يسقط هذا الاحتمال تلك الواقعة أى الاستدلال بها (قوله مما ذكر) أى من قوله دينة الخ (قوله ودودا) أى متحببة للزوج اه ع ش (قوله ويعرف) أى كونها ودودا ولودا (قوله ووافرة العقل) عبارة المغنى عاقلة قال الاسنوى ويتجه أن يراد بالعقل هنا العقل العرفى وهو زيادة على مناط التكليف انتهى والمتجه كما قال شيخنا ان يراد أعم من ذلك اه ولا يخفى ان تعبير الشارح كالنهاية ظاهر فيما قاله الاسنوى (قوله الا لمصلحة) راجع للمسئلتين قبله اه رشيدى (قوله قول بعضهم الخ) أفتى بهذا القول شيخنا الشهاب الرملى اه سم أى ويوافقه صريح النهاية وظاهر المغنى (قوله نعم الخ) لا يخفى ان هذا الاستدراك انما يناسب لقول البعض لا لما اختاره الشارح (قوله نعم تكره) الى قوله قيل الشقرة فى المغنى والى التنبيه فى النهاية الا قوله وكأنه الى ولا ذات مطلق (قوله ذات جمال) فاعل سلمت اه سم (قوله وأن لا تكون شقراء الخ) وان لا يزيد على امرأة واحدة من غير حاجة ظاهرة ويقاس بالزوجة السرية كما قاله ابن العماد ويسن ان يتزوج فى شوّال وان يدخل فيه وان يعقد فى المسجد وان يكون مع جمع وأول النهار نهاية ومغنى قال ع ش قوله من غير حاجة الخ ومنها توهم حصول ولد منها واحتياجه للخدمة وقوله ويسن ان يتزوج فى شوال أى حيث كان يمكنه فيه وفى غيره على السواء فان وجد سبب للنكاح فى غيره فعله وصح الترغيب فى الصفر أيضا روى الزهرى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج ابنته فاطمة عليا فى شهر صفر على رأس اثنى عشر شهرا من

يصلح أصلا لذلك) فيه نظر بل لا بد ان يبين أصلا يلحق به ما نحن فيه ويبين انه معلل بهذا المعنى الظاهر ليصح الالحاق بسببه اذ لا بد للحكم من كتاب أو سنة أو اجماع ولا شئ من ذلك أو قياس ولم يبينه فتأمله (قوله وبهذا يرد قول بعضهم الخ) أفتى بهذا القول شيخنا الشهاب الرملى شرح مر (قوله ذات جمال) فاعل سلمت (قوله

ناصع يخالفه نقط فى الوجه لونها غير لونه اهـ وكأنه أخذ ذلك من العرف لان كلام أهل اللغة مشكل فيه اذ الذى فى القاموس الاشقر من الناس من يعلو بياضه حمرة اهـ ويتعين تأويله بما يشير اليه قوله يعلوه بان المراد ان الحمرة غلبت البياض وقهرته بحيث تصير كلهب النار الموقدة اذ هـذا هو المذموم بخلاف مجرد تشرب البياض بالحمرة فانه أفضل الالوان فى الدنيا لانه لونه صلى الله عليه وسلم الأصلى كما بينته فى شرح الشمائل ولا ذات مطلق لها اليه رغبة أو عكسه

ولا من فى حلها له خلاف كان زنى أو تمتع بامها أو بها فرعه أو أصله أو شك بنحو رضاع وفى حديث عند الديلمى والخطابى النهى عن نكاح الشهبرة الزرقاء البذية واللهبرة الطويلة المهزولة والنهبرة القصيرة الذميمة أو العجوز المدبرة والهندرة العجوز المدبرة أو المكثرة للهذر أى الكلام فى غير محله أو القصيرة الذميمة ولو تعارضت تلك الصفات فالذى يظهر انه يقدم الدين مطلقا ثم العقل وحسن الخلق ثم الولادة ثم أشرفية النسب ثم البكارة ثم الجمال ثم ما المصلحة فيه أظهر بحسب اجتهاده *(تنبيه)* كما يسن له تحرى هذه الصفات فيها كذلك يسن لها ولوليها تحريها فيه كما هو واضح (واذا قصد نكاحها) ورجا الاجابة قال ابن عبد السلام رجاء ظاهرا وعلله غيره بان النظر لا يجوز الا عند غلبة الظن المجوز ويشترط أيضا كما هو ظاهر علمه بخلوها عن نكاح وعدة تحرم التعريض كالرجعية فان لم تحرمه جاز النظر وان علمت به لان غايته انه كالتعريض فاطلاق بعضهم حرمته فى العدة اذا كان باذنها أو مع علمها بانه لرغبته فى نكاحها ينبغى حمله على ماذكرته (سن نظره اليها) للامر به فى الخبر الصحيح مع تعليله بانه أحرى ان يؤدم بينهما أى تدوم المودة والالفة وقيل من الادم لانه يطيب الطعام ونظرها اليه كذلك وخرج بالها نحو ولدها الامرد فلا يجوز له نظره وان بلغه استواؤهما فى الحسن خلافا لمن وهم فيه وزعم ان هذا حاجة مجوزة ممنوع اذ الاستواء فى الحسن المقتضى لكون نظره يكفى عن نظرها فى كل ما هو المقصود منه يكاد يكون مستحيلا أما لو انتفى شرط مما ذكر فيحرم النظر لعدم وجود مسوغه و بعد القصد الاولى كون النظر (قبل الخطبة) ومعنى خطب فى رواية أراد للخبر الآخر اذا ألقى الله فى قلب امرئ خطبة امرأة فلا باس ان ينظر اليها

جواب

الهبرة اهـ (قوله ناصع) أى خالص (قوله تأويله) أى ما فى القاموس (قوله يعلوه) كذا فى أصله والانسب حذف الهاء اهـ سيد عمر (قوله غلبت البياض وقهرته) الانسب جعل الفعلين مضارعا (قوله فى الدنيا) ما وجه التقييد به فليتأمل اهـ سيد عمر وقد يقال وجهه كون الكلام فى نساء الدنيا (قوله أو بها) عطف على بامها وقوله فرعه الخ الاولى كما فى النهاية أو فرعه الخ عطفا على الضمير المستتر فى زنا وتمتع (قوله أو شك) عطف على خلاف سم ورشيدى (قوله الزرقاء البذية) على حذف أى التفسيرية (قوله أو العجوز المدبرة) أى التى تغيرت أحوالها اهـ ع ش (قوله مطلقا) أى جميلة أم لا اهـ ع ش (قوله ثم الولادة) ذكره النهاية عقب البكارة (قوله ثم الجمال) الاولى تقديم الجمال على البكارة لما فيه من مزيد الاعفاف الذى هو المقصود الاصلى من النكاح اهـ سيد عمر (قوله ورجا) الى قوله وعلله فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله المجوز) أنظر ما فائدته (قوله أيضا) أى كاشتراط قصد النكاح ورجاء الاجابة رجاء ظاهرا (قوله علمه بخلوها الخ) ينبغى أو ظنه اهـ سم (قوله كالتعريض) فيه تأمل سم ورشيدى (قوله للامر به) الى قوله وخرج فى النهاية والمغنى (قوله للامر به الخ) عبارة المغنى لقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبة وقد خطب امرأة أنظر اليها فانه أحرى أن يؤدم بينكما المودة والالفة رواه الترمذى وحسنه والحاكم وصححه ومعنى يؤدم أن يدوم فقدم الواو على الدال اهـ (قوله أى تدوم الخ) أى يصير النظر سببا لدوام المودة (قوله والالفة) عطف تفسير (قوله ونظرها الخ) وفى كنز الاستاذ البكرى ما نصه ويندب للمرأة اذا أرادت التزوج ممن رجت اجابته كما مر أن تنظر لما عدا عورته والا استوصفته على قياس ما سبق انتهى اهـ سم عبارة الرشيدى أى فتنظر منه ما عدا ما بين سرته وركبته كما ذكره الشارح فيما كتبه على شرح الروض ونقله عن العباب اهـ (قوله فلا يجوز الخ) خلافا للنهاية والمغنى عبارتهما فى مبحث نظر الامرد ما نصه وشرط الحرمة أن لا تدعو الى نظره حاجة فان دعت كما لو كان للمخطوبة نحو ولد أمرد وتعذر عليه رؤيتها وسماع وصفها جاز له نظره ان بلغه استواؤهما فى الحسن والا فلا كما بحثه الاذرعى ويظهر أن محله عند انتفاء الشهوة وعدم خوف الفتنة اهـ وفى سم بعد ذكر ما مر اختصارا ما نصه للفرق بين هذا ونفس المقصود نكاحها و ينبغى أن يجوز نظر نحو أختها لكن ان كانت متزوجة فينبغى امتناع نظرها بغير رضا زوجها أو ظن رضاه وكذا بغير رضا نفسها أو ظن رضاها اذا كانت عزباء لان مصلحتها ومصلحة زوجها مقدمة على مصلحة هذا الخاطب اهـ أقول و ينبغى اعتبار ظن رضاها مطلقا عزباء أو لا (قوله وان بلغه) أى مريد التزوج (قوله المقصود منه) أى من النظر (قوله مما ذكر) أى فى المتن والشرح (قوله و بعد القصد) متعلق بقوله الاولى (قوله ومعنى خطب الخ)

أو شك) عطف على خلاف (قوله علمه بخلوها الخ) ينبغى أو ظنه (قوله لان غايته انه كالتعريض) فيه تامل (قوله ونظرها اليه كذلك) لم يتعرض لما تنظره منه وقد يقال ما يأتى انه ينظر من الامة ما عدا ما بين سرتها وركبتها يقتضى ان المنظور من الرجل ما عدا ما بين سرته وركبته فليتأمل ثم رأيت فى الكنز للاستاذ البكرى ما نصه و يندب للمرأة اذا أرادت التزوج ممن رجت اجابته كما مر ان تنظر لما عدا عورته والا استوصفته على قياس ما سبق انتهى (قوله فلا يجوز الخ). على الجواز م ر و ينبغى اشتراط عدم الشهوة وأمن الفتنة للفرق بين هذا ونفس المقصود نكاحها وانه يجوز نظر نحو أختها لكن ان كانت متزوجة

وظاهر كلامهم انه لا يندب النظر بعد الخطبة لانه قد يعرض فتتأذى هي أو أهلها وانه مع ذلك يجوز لان فيه مصلحة أيضا فما قيل يحتمل حرمته لان اذن الشارع لم يقع الا فيما قبل الخطبة يرد بان الخبر مصرح بجوازه بعدها فبطل حصره وانما أوّلوه بالنسبة للاولوية لا الجواز كما هو واضح اذ ما علل به النظر في الخبر موجود في كل من الحالين (وان لم تأذن) هي ولا وليها اكتفاء (١٩١) باذن الشارع ففي رواية وان كانت لا تعلم بل قال الاذرعي الاولى عدم علمها لانها قد تتزين له بما يغره ولم ينظر والاشتراط مالك الاذن كانه لمخالفته للرواية المذكورة (وله تكرير نظره) ولو أكثر من ثلاثة على الاوجه مادام يظن ان له حاجة الى النظر لعدم احاطته باوصافها ومن ثم لو اكتفى بنظرة حرم الزائد عليها لانه نظر أبيح لضرورة فليتقيد بها قال جمع وان خاف الفتنة قال ابن سراقة ولو بشهوة ونظر فيه الاذرعي (ولا ينظر) من الحرة (غير الوجه والكفين) من رؤس الاصابع الى الكوع ظهرا وبطنا بلا مس شئ منهما لدلالة الوجه على الجمال والكفين على خصب البدن واشتراط النص وكثيرين سترما عداهما حتى يحل نظرهما يحمل على ان المراد به منع نظر غيرهما أو نظرهما ان أدى الى نظر غيرهما ورؤيتهما ولو مع عدم علمها لا تستلزم تعمد رؤية ماعداهما فاندفع ميل الاذرعي لظاهر كلام الجمهور من الجواز مطلقا سترت أولا وتوجيهه بان الغالب أنها مع عدم علمها لا تستر ماعداهما وبان اشتراط ذلك يسد باب النظر اه أما من فيها رق فينظر ماعدا ما بين سرتها وركبتها كما صرح به ابن الرفعة وقال انه مفهوم كلامهم أي لتعليلهم عدم حل ماعدا الوجه والكفين بانه عورة وسبقه لذلك الروياني ولا يعارضه ما يأتي انها كالحرة في نظر الاجنبي اليها لان النظر هنا مأمور به ولو مع خوف الفتنة فانيط بما عدا عورة الصلاة وفيما يأتي منوط بخوف الفتنة وهو جار فيما عدا الوجه والكفين مطلقا واذا لم تعجبه سن له أن يسكت ولا يقول لا أريدها ولا يترتب عليه منع خطبتها لان السكوت اذا طال وأشعر بالاعراض جازت كما يأتي

جواب عن اقتضاء الخبر خلاف المتن وقوله ففي رواية أشار اليها بقوله السابق في الخبر الصحيح وقوله أراد أي خطبة وقوله للخبر الخ تعليل للتأويل المذكور (قوله وظاهر كلامهم أنه لا يندب الخ) وفاقا لظاهر المغني وشرحي المنهج والروض وخلافا للنهاية عبارته وظاهر كلامهم بقاء ندب النظر وان خطب وهو الاوجه اه (قوله وأنه) أي النظر مع ذلك أي مع كونه بعد الخطبة أو مع عدم الندب (قوله بان الخبر) أي المار آنفا (قوله بالنسبة للاولوية) لا يخفى ما فيه ثم رأيت المحشي قال وفيه نظر لان التأويل يقتضي ان ذلك المعنى هو المراد الا أن يجاب بانه يقتضي أنه المراد على وجه الاولوية وفيه نظر انتهى اه سيد عمر (قوله هي ولا وليها) الى قوله ولم ينظر وفي المغني الا قوله ففي رواية الى لانها والى قوله قال جمع في النهاية الا قوله وضر الطول الى ومن لا يتيسر (قوله ولم ينظر الخ) عبارة المغني ولكن الاولى أن يكون باذنها خروجا من خلاف الامام مالك فانه يقول بحرمته بغير اذنها اه (قوله على الاوجه) كذا في المغني (قوله قال جمع الخ) وقوله قال ابن سراقة الخ اعتمدهما النهاية والمغني (قوله من الحرة) الى قوله واشتراط النص في المغني والى قوله وقول الامام في النهاية (قوله واشتراط النص) مبتدأ خبره قوله يحمل (قوله أو نظرهما) عطف على نظر اه سم (قوله ورؤيتهما الخ) الواو حالية اه كردي أقول بل استئنافية بيانية (قوله لا تستلزم تعمد الخ) أي فان اتفق ذلك من غير قصد للنظر وجب الغض سريعا وان علم أنه متى نظر اليهما أدى ذلك الى نظر غيرهما حرم النظر وبعث اليها من يصفها له ان أراد اه ع ش (قوله لظاهر الخ) متعلق بميل واللام بمعنى الى (قوله مطلقا) معناه علمت أولا أدى أولا اه كردي أقول هذا هو المناسب للسياق لكن المتبادر أن قوله سترت الخ تفسير للاطلاق فلا نظر على هذا دعواه الاندفاع (قوله وتوجيهه الخ) عطف على ميل اه سم (قوله اشتراط ذلك) أي الستر (قوله أما من) الى قوله ولا يعارضه في المغني (قوله من فيها رق) أي ولو مبعضة اه مغني (قوله لتعليلهم عدم حل الخ) أي في الحرة اه كردي (قوله ما يأتي) أي في المتن عن قريب (قوله أنها) أي الامة (قوله هنا) أي عند قصد النكاح (قوله مطلقا) اى في الحرة والامة (قوله واذا لم تعجبه الخ) كذا في المغني (قوله واذا لم تعجبه سن له الخ) هذا اذا كان النظر بعد الخطبة كما هو ظاهر اه كردي وسيأتي مثله عن الرشيدي (قوله ولا يترتب الخ) جواب اعتراض اه سم وكتب عليه الرشيدي أيضا ما نصه أي فيما اذا كان نظره بعد الخطبة أما اذا كان قبلها فلا يتوهم ترتب ما ذكر كما لا يخفى اه (قوله منع خطبتها) أي لغير الخاطب اه كردي (قوله جازت) أي الخطبة (قوله كما يأتي) أي في الفصل الآتي في شرح الا باذن الخاطب (قوله وضر الطول الخ) جواب اعتراض (قوله كاشتراط الخ) أي من الخاطب وقوله منه أي

فينبغي امتناع نظرها بغير رضاه وجها أو ظن رضاه وكذا بغير رضاها نفسها أو ظن رضاها اذا كانت عزبا لان مصلحتها ومصلحة زوجها مقدمة على مصلحة هذا الخاطب (قوله بالنسبة للاولوية الا الجواز) فيه نظر لان التأويل يقتضي ان ذلك المعنى هو المراد الا ان يجاب بانه يقتضي انه المراد على وجه الاولوية وفيه نظر (قوله في المتن ولا ينظر غير الوجه والكفين) ظاهر كلامهم سن نظر وجه الحرة وكفيها وماعدا ما بين سرة الامة وركبتها وان حصل المقصود بدون ذلك ولا يبعد ان يقال ما يتوقف عليه المقصود من ذلك يسن نظره وما زاد يجوز نظره لاذن الشارع فيه لكن لا يسن م ر (قوله أو نظرهما) عطف على نظر (قوله فاندفع ميل الاذرعي الخ) كذا شرح م ر (قوله وتوجيهه) عطف على ميل (قوله كما صرح به ابن الرفعة) اعتمده م ر (قوله ولا يترتب عليه) أي السكوت جواب اعتراض وقوله جازت أي خطبتها

وضرر الطول دون ضرر قوله لا أريدها فاحتمل على ان الاعراض قد يحصل بغير السكوت كاشتراط ما يعلم منه انهم لا يجيبون اليه ومن لا يتيسر
له النظر أولا يريده بنفسه يسن له ان يرسل من يحل له نظرها ليتأملها ويصفها له ولو ما لا يحل له نظره فيستفيد بالبعث ما لا يستفيد بالنظر وهذا
لمزيد الحاجة اليه مستثنى من حرمة وصف (١٩٢) امرأة لرجل وقول الامام له أمر المرسلة بنظر متجردها مراده ما عدا العورة كما هو واضح

(ويحرم نظر فحل) وخصي
ومجبوب وخنثى اذ هو مع
النساء كرجل وعكسه
يحرم نظره اليهما ونظرهما
له احتياطا وانما غسلاه
بعد موته لانقطاع الشهوة
بالموت فلم يبق للاحتياط
حينئذ معنى ويظهر فيه مع
مشكل مثله الحرمة من
كل للآخر في حال الحياة
بتقديره مخالفا له احتياطا
اذ هو المبني عليه أمره لا
ممسوح كما يأتي (بالغ) ولو
شيخا هما ومخنثا وهو المتشبه
بالنساء عاقل مختار (الى
عورة حرة) خرج مثالها
فلا يحرم نظره في نحو مرآة
كما أفتى به غير واحد ويؤيده
قولهم لو علق الطلاق برؤيتها
لم يحنث برؤية خيالها في
نحو مرآة لانه لم يرها ومحل
ذلك كما هو ظاهر حيث لم
يخش فتنة ولا شهوة وليس
منها الصوت فلا يحرم سماعه
الا ان خشي منه فتنة وكذا
ان التذ به كما بحثه الزركشي
ومثلها في ذلك الامرد
(كبيرة) ولو شوهاء بأن
بلغت حدا تشتهى فيه
لذوي الطباع السليمة لو
سلمت من مشوه بها كما يأتي
(أجنبية) وهي ما عدا
وجهها وكفيها بلا خلاف
لقوله تعالى قل للمؤمنين
يغضوا من أبصارهم ولانه اذا حرم نظر المرأة الى عورة مثلها كما في الحديث الصحيح فأولى الرجل (وكذا وجهها) أو بعضه راجع
ولو بعض عينها أو من وراء نحو ثوب يحكي ما وراءه (وكفها) أو بعضه أيضا وهو من رأس الاصابع الى الكوع (عند خوف الفتنة) اجماعا
من داعية نحو مس لها أو خلوة بها وكذا عند النظر بشهوة بأن يلتذ به وان أمن الفتنة قطعا (وكذا عند الامن) من الفتنة

الاشتراط وقوله انهم الخ أي أهل المخطوبة (قوله ومن لا يتيسر الخ) الى قوله وهذا في المغني (قوله يسن له الخ)
لكن النظر عند امكانه أكمل من الارسال اه سم عن الكنز (قوله من يحل له الخ) رجلا كان أو امرأة كأخيها
وممسوح يباح له النظر اه ع ش (قوله ولو ما لا يحل نظره) كالصدر وبقي ما لو ارتكبت الحرمة ورأت العورة
فهل يجوز لها وصفها للخاطب أم لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله فيستفيد بالبعث الخ) وهل له أن
يجمع بين النظر والبعث لان في كل منهما فضيلة ليست في الآخر أولا لان أحدهما محصل للغرض والثاني
أقرب الى كلامهم والاول أظهر معنى فليتأمل وظاهر أن محل التردد حيث أتى باحدهما ولم يترتب عليه جزم
باحد الطرفين من الفعل والترك اه سيد عمر (قوله وهذا) أي الوصف المذكور (قوله له) أي الخاطب أمر
المرسلة الخ مقول وقول الامام وقوله مراده الخ خبره (قوله وخصي) الى قول المتن كبيرة في النهاية الا قوله
ويظهر الى المتن وقوله ويؤيده الى وليس منها (قوله وخصي) أي من بقي ذكره دون أنثييه وقوله ومجبوب أي
مقطوع الذكر فقط اه مغني (قوله وانما غسلاه) أي بشرط عدم وجود محرم له اه ع ش (قوله لانقطاع
الشهوة الخ) أي مع احتمال كونه كالغاسل ذكورة أو أنوثة فلا يرد يحرم على الرجل غسل المرأة الاجنبية
وبالعكس مع انقطاع الشهوة بالموت اه ع ش (قوله الحرمة الخ) فاعل يظهر (قوله اذ هو) أي الاحتياط
(قوله لا ممسوح) أشار به الى أن المراد بالفحل هنا ما يشمل الخصي والمجبوب ويدل له مقابلته بالممسوح الآتي
في كلام المصنف ع ش وسم (قول المتن بالغ) خرج به الصبي وسيأتي حكم المراهق (قوله عاقل) أي أما
المجنون فلا يحرم عليه لسقوط تكليفه وسيأتي وجوب الاحتجاب عليها منه ووجوب منع الولي له من النظر
رشيدي وسم وع ش (قوله مثالها) أي العورة (قوله في نحو مرآة) ومنه الماء اه ع ش (قوله ومحل
ذلك) أي عدم حرمة نظر المثال (قوله وليس) الى قوله وكذا في المغني (قوله منها) أي العورة (قوله الصوت)
ومنه الزغاريت اه ع ش (قوله فلا يحرم سماعه) وندب تشويهه اذا قرع بابها فلا تجيب بصوت رخيم بل
تغلظ صوتها بظهر كفها على الفم مغني وروض مع شرحه (قوله وكذا ان التذ به) أي يحرم سماع صوتها
ان التذ به وان لم يخف الفتنة (قوله كما بحثه الزركشي) اعتمده النهاية خلافا لما فهمه ع ش منها (قوله
ومثلها) أي الحرة في ذلك أي في قوله الا ان خشي منه فتنة اه ع ش (قوله وهي ما عدا) الى قوله ولا ينافي
في النهاية الا قوله ولو حل الى وبان وكذا في المغني الا قوله ولانه اذا الى المتن (قوله ولانه اذا حرم نظر المرأة الخ)
لكن المراد بعورة مثلها غير المراد بعورتها فيما نحن فيه سم على حج اه رشيدي (قوله من داعية)
بيان للفتنة اه رشيدي عبارة ع ش قوله من داعية نحو مس الخ يؤخذ منه ان ضابط خوف الفتنة ان تدعوه
نفسه الى مس لها أو خلوة بها اه (قوله أو خلوة بها) لجماع أو مقدماته اه مغني (قوله وكذا عند النظر الخ)
معطوف على قول المصنف عند خوف الفتنة اه رشيدي (قوله بأن يلتذ الخ) تصوير للشهوة (قوله قطعا)

(قوله ومن لا يتيسر له النظر الخ) وقضية كلامهم انه لا يحصل الاستحباب بالاستيصاف مع امكان الرؤية
والاوجه حصوله لترتب المصلحة المقصودة على كل منهما وحمل كلامهم على ان ذلك أكمل كذا في كنز الاستاذ
البكري ويوافق ما قال انه الاوجه قول الشارح أولا يريده بنفسه الخ (قوله في المتن ويحرم نظر فحل) يجوز ان
يراد بالفحل غير الممسوح الآتي بدليل مقابلته به فيشمل الخصي والمجبوب (قوله اذ هو) أي الاحتياط
(قوله عاقل) سيأتي عند قول المصنف وان المراهق كالبالغ ما يدل على حرمة نظر المجنون وان على الولي منعه
منه فراجعه (قوله وليس منها) أي العورة (قوله ولانه اذا حرم نظر المرأة الى عورة مثلها فأولى
الرجل) لكن المراد بعورة مثلها غير المراد بعورتها فيما نحن فيه (قوله من داعية) بيان للفتنة (قوله

فيما يظنه من نفسه وبلا شهوة (على الصحيح) ووجهه الامام باتفاق المسلمين على منع النساء ان يخرجن سافرات الوجوه ولو حل النظر لكن كالمرد وبان النظر مظنة للفتنة ومحرك للشهوة فاللائق بمحاسن الشريعة سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بالاجنبية وبه اندفع ما يقال هو غير عورة فكيف حرم نظره ووجه اندفاعه انه مع كونه غير عورة نظره مظنة للفتنة أو الشهوة ففطم الناس عنه احتياطا على ان السبكي قال الاقرب الى صنيع الاصحاب ان وجهها وكفيها عورة في النظر ولا ينافي ما حكاه الامام من الاتفاق نقل المصنف عن عياض الاجماع على انه لا يلزمها في طريقها ستر وجهها وانما هو سنة وعلى الرجال غض البصر عنهن للآية لانه لا يلزم من منع الامام لهن من الكشف لكونه مكروها وللامام المنع من المكروه لما فيه من المصلحة العامة وجوب الستر عليهن بدون منع مع كونه غير عورة ورعاية المصالح العامة مختصة بالامام ونوابه نعم من تحققت نظر أجنبي لها يلزمها ستر وجهها عنه والا كانت معينة له على حرام فتأثم ثم رأيت أبا زرعة أفتى بما يفهمه فقال في أمة جميلة تبرز مكشوفة ما عدا ما بين السرة والركبة والاجانب يرونها محل جواز بروزها الذي أطلقوه اذا لم يظهر منها تبرج بزينة ولا تعرض لريبة ولا اختلاط بمن يخشى منه عادة افتتان بمثل ذلك والا أثمت ومنعت وكذا الامرد اه ملخصا وكون الاكثرين على مقابل الصحيح لا يقتضي رجحانه لا سيما وقد أشار الى فساد طريقتهم بتعبيره بالصحيح ووجهه ان الآية كما دلت على جواز كشفهن لوجوههن دلت على وجوب غض الرجال أبصارهم عنهن ويلزم من وجوب الغض حرمة النظر ولا يلزم من حل الكشف جوازه كما لا يخفى فاتضح ما أشار اليه بتعبيره بالصحيح ومن ثم قال البلقيني الترجيح بقوة المدرك والفتوى على ما في المنهاج وسبقه لذلك السبكي وعلله بالاحتياط فقول الاسنوي الصواب الحل لذهاب الاكثرين اليه ليس في محله وأفهم تخصيص حل الكشف بالوجه حرمة كشف ما عداه من البدن حتى اليد وهو ظاهر في غير اليد لانه عورة ومحتمل فيها لانه لا حاجة لكشفها بخلاف الوجه واختيار الاذرعي قول جمع بحل نظر وجه وكف عجوز تؤمن من نظرهما الفتنة لآية والقواعد من النساء

راجع الى قوله وكذا النظر بشهوة الخ (قوله فيما يظنه الخ) والا فامن الفتنة حقيقة لا يكون الامن المعصوم اه حلبي (قوله وبلا شهوة) عطف على قول المتن عند الامن (قوله ولو حل النظر الخ) الظاهر ان هذا التعليل جار على حل نظر الامرد مع عدم الشهوة وأمن الفتنة ثم رأيت الفاضل المحشي قال ما نصه قد يشكل على هذا التوجيه ان المرد يحرم نظرهم بشهوة بلا كلام وبغيرها على ما فيه مع انهم لم يؤمروا بالستر ولا يمنعون من الخروج سافري الوجوه فتأمله اه ويؤخذ الجواب عنه مما ذكرته فتأمله اه سيد عمر وقوله مما ذكرته أي من أن هذا التعليل جار على الضعيف من حل نظر الامرد مع عدم الشهوة (قوله ومحرك للشهوة) عطف مغاير اه ع ش (قوله وبه اندفع) أي بتوجيه الامام وقوله هو أي الوجه اه ع ش وقال الكردي أي الوجه والكفان وأفرد الضمير باعتبار ما ذكر اه وهذا أفيد والاول أقرب (قوله قال السبكي الخ) ويأتي قبيل قول المتن ويحل ما سواه جزمه بذلك (قوله ولا ينافي) الى قوله نعم مردود اذ ظاهر كلامهما ان الستر واجب لذاته فلا يتأتى هذا الجمع وكلام القاضي ضعيف شرح م ر أي والخطيب اه سم ووجه الرشيدي جمع التحفة ردا على النهاية فراجعه (قوله لانه لا يلزم الخ) تعليل لعدم المنافاة (قوله من منع الامام) أي الحاكم (قوله وللامام الخ) الواو حالية (قوله بدون منع) أي من الامام (قوله ورعاية الخ) توجيه لاختصاص المنع بالامام (قوله من تحققت نظر الخ) ومثلها في ذلك الرجل (قوله أفتى بما يفهمه) في افهامه ذلك تأمل اه سم (قوله بما يفهمه) أي يفهم (قوله نعم من تحققت الخ) اه كردي (قوله محل جواز الخ) مقول فقال (قوله ووجهه) أي وجه فساد طريقتهم (قوله جوازه) أي النظر (قوله قال البلقيني الترجيح الخ) قال الشارح فيما كتبه على شرح الروض مراده بذلك ان المدرك مع ما في المنهاج كما ان الفتوى عليه اه واقول ان قوله على ما في المنهاج خبر الترجيح والمعنى والترجيح على طبق ما في المنهاج من جهة قوة المدرك ومن جهة المذهب فهو راجح دليلا ومذهبا فتامل اه رشيدي أقول قضية قوله والمعنى الخ ان الفتوى معطوف على قوة المدرك ولك عطفه على الترجيح بل هو الظاهر (قوله والفتوى على ما في المنهاج) معتمد اه ع ش (قوله الصواب الحل) أي حل النظر الى الوجه والكفين عند الامن اه كردي عبارة النهاية والمغني وحيث قيل بالجواز كره وقيل خلاف الاولى وحيث قيل بالتحريم وهو الراجح حرم النظر الى المنتقبة التي لا يبين منها غير عينيها ومحاجرها كما بحثه الاذرعي لا سيما اذا كانت جميلة فكم في المحاجر من خناجر اه وفي القاموس والمحجر كمجلس ومنبر الحديقة ومن العين ما دار بها او بدا من البرقع أو ما يظهر من نقابها اه (قوله وافهم) الى المتن في النهاية الا قوله وهو ظاهر الى واختيار الاذرعي (قوله تخصيص حل الكشف بالوجه) أي فيما ذكره القاضي عياض اه رشيدي ويحتمل في الآية (قوله لانه) أي غير اليد وقوله ومحتمل فيها أي في اليد (قوله واختيار الاذرعي)

ولو حل النظر الخ) قد يشكل على هذا التوجيه ان المراد يحرم نظرهم بشهوة بلا كلام وبغيرها على ما فيه مع انهم لم يؤمروا بالستر ولا يمنعون من الخروج سافري الوجوه فتأمله (قوله ولا ينافي الى قوله ولا يلزم الخ) مردود اذ ظاهر كلامهما ان الستر واجب لذاته فلا ينافي هذا الجمع وكلام القاضي ضعيف شرح م ر (قوله لكونه مكروها) قد يقال اذا كان المنع من الكشف لانه مكروه ولم يدل على حرمة النظر لجوازانه مكروه فقط فكره الكشف المؤدي اليه فليتأمل (قوله أفتى بما يفهمه) في افهامه ذلك تامل

ضعيف و يرده مامر من سد الباب وان لكل ساقطة لاقطة ولادلالة فى الآية كما هو جلى بل فيها اشارة للحرمة بالتقييد بغير متبرجات بزينة واجتماع أبى بكر وأنس بام أيمن وسفيان واضرابه برابعة رضى الله عنهم لا يستلزم النظر على ان مثل هؤلاء لا يقاس بهم غيرهم ومن ثم جوز والمثلهم الخلوة كما يأتى قبيل الاستبراء ان شاء الله تعالى (ولا ينظر من محرمه) بنسب أو رضاع أومصاهرة (بين) فيه تجوز أوضحه قوله الآتى الامابين (سرة وركبة) لانه عورة ويلحق به هنا وفيما يأتى على الاوجه نفس السرة والركبة احتياطا وبه فارق مامر فى الصلاة الاترى ان الوجه والكفين عورة هنا لاثم (ويحل) نظر (ماسواه) حيث لاشهوة ولو كافرا لايرى نكاح المحارم لان المحرمية تحرم المناكحة فكانا كرجلين أوامرأتين (وقيل) يحل نظر (مايبدو فى المهنة) بضم الميم وكسرها أى الخدمة وهو الرأس والعنق واليدان الى العضدين والرجلان الى الركبتين (فقط) اذلاضرورة لنظر ماعداه كالثدى ولو زمن الرضاع (والاصح حل النظر بلاشهوة) ولاخوف فتنة (الى الامة) خرج بها المبعضة فهى كالحرة قطعا وقيل على الاصح فاجراء شارح الخلاف بين المتن وأصله فيها أيضا سهو (الا مابين سرة وركبة) لانه عورتها فى الصلاة فاشبهت الرجل وسيصحح انها كالحرة ونفى الشهوة لا يختص بها لان النظر معها أومع خوف الفتنة حرام لكل منظور اليه وماقيل لعل النفى هنا لافادته انه لو خشى الفتنة ونظر بلاشهوة حل غير صحيح بل الوجه حرمته على هذه الطريقة مع الشهوة أو خوف الفتنة وقد يوجه

أى من حيث الدليل اهـ ع ش (قوله ضعيف) خبر قوله واختيار الاذرعى الخ وجرى على ضعفه المغنى أيضا عبارته واطلاقه الكبيرة يشمل العجوز التى لاتشتهى وهو الارجح فى الشرح الصغير وهو المعتمد اهـ أقول ويؤيد مااختاره الاذرعى قول الشارح الآتى واجتماع أبى بكر الخ (قوله و يرده) أى مااختاره الاذرعى (قوله وان لكل الخ) يظهر أنه عطف على مامر وعطفه ع ش على سد الباب حيث قال أى ومنه أن لكل الخ فالعجوز التى لاتشتهى قد يوجد لهامن يريدها ويشتهيها اهـ (قوله بل فيها اشارة الخ) يتأمل وجه الاشارة فان ظاهره جواز النظر أن لم تتبرج بالزينة ومفهومها الحرمة اذا تزينت وهو عين ماذكره الاذرعى اهـ ع ش (قوله واجتماع) الى قوله ومن ثم فى المغنى (قوله بنسب) الى قول المتن بين فى المغنى والى قوله سرة فى النهاية (قوله فيه تجوز) أى حيث جعل بين مفعولا به وأخرجها عن الظرفية وهى من غير المتصرفة لكن قد يقال عنيه ماالمانع من جعل المفعول به محذوفا والتقدير ولا ينظر من محرمه شيئا بين الخ اهـ رشيدى وقد يرد عليه ان فيه حينئذ حذف الموصوف بدون شرطه (قوله لانه عورة) أى فيحرم نظر ذلك اجماعا نهاية ومغنى (قوله و يلحق به الخ) خالفه النهاية والمغنى فقالا وأفاد تعبيره كالروضة حل نظر السرة والركبة لانهما غير عورة بالنسبة لنظر المحرم وهو كذلك اهـ (قوله وفيما يأتى) أى فى الامة (قوله وبه) أى الاحتياط وقوله مامر الخ من أن عورة الرجل والامة فى الصلاة مابين السرة والركبة (قوله هنا) أى فى نظر الاجنبية (قوله حيث لاشهوة) الى قوله وماقيل فى النهاية والمغنى الاقوله ولو زمن الرضاع وقوله فاجراء شارح الى المتن وقوله أومع خوف الفتنة (قوله حيث لاشهوة) أى ولاخوف فتنة اهـ سم (قوله ولو كافرا لايرى الخ) فلو كان الكافر من قوم يعتقدون حل المحارم كالمجوس امتنع نظره وخلوته كما نبه عليه الزركشى نهاية ومغنى قال الرشيدى يعنى انا نمنعه من ذلك اهـ (قوله بضم الميم) عبارة النهاية والمغنى بفتح الميم اهـ (قوله وهو) أى مايبدو الخ (قول المتن حل النظر الخ) أى وان كان مكروها اهـ مغنى (قوله فاجراء شارح الخ) قد يكون هذا الشارح اعتمد طريقة الخلاف فلا يلزم السهو سم أقول مجرد اعتقاد هذا الشارح لطريقة الخلاف لايكفى فى دفع السهو وانما يندفع ان ثبت أن الرافعى يعتمدها وظاهر التحفة أنه يعتمد طريقة القطع فليراجع اهـ سيد عمر (قوله بين المتن الخ) نعت للخلاف على خلاف الغالب (قوله فيها) اى المبعضة أيضا أى كالامة (قوله وسيصحح) أى المصنف بقوله والاصح عند المحققين الخ (قوله لايختص بها) أى الامة (قوله لكل منظور اليه) من محرم وغيره غير زوجته وأمته نهاية ومغنى وصنيعهما هذا قد يشعر بتخصيص الحكم بغير الجمادات وقال ع ش قوله لكل منظور الخ يشمل عمومه الجمادات فيحرم النظر اليها بشهوة اهـ ع ش وانظر ما المراد بشهوة الجمادات أو التلذذ بها اذا لم تكن على صورة الآدمى (قوله على هذه الطريقة) أى طريقة الرافعى (قوله وقد يوجه الخ) اعلم أن المصنف تعرض للتقييد بعدم الشهوة فى مسئلة الامة والصغيرة والامرد دون بقية المسائل وقال

(قوله واجتماع أبى بكر الخ) كذا شرح م ر (قوله فى المتن ولا ينظر من محرمه بين سرة وركبة) ظاهر كلام الشيخين خروج نفس السرة والركبة فى هذه المسائل عن العورة حتى يحل نظرهما وهو كذلك شرح م ر (قوله حيث لاشهوة) أى ولاخوف فتنة (قوله لايرى نكاح المحارم) فلو كان الكافر من قوم يعتقدون نكاح المحارم كالمجوس امتنع نظره وخلوته كما نبه عليه الزركشى شرح م ر (قوله خرج بها المبعضة) اعتمده م ر (قوله سهو) قد يكون هذا الشارح اعتمد طريقة الخلاف فلا يلزم السهو (قوله بل الوجه حرمته) على هذه الطريقة مع الشهوة شرح م ر واعلم ان المصنف تعرض للتقييد بعدم الشهوة فى مسئلة الامة والصغيرة والامرد دون بقية المسائل قال الشارح المحلى لحكمة تظهر بالتأمل والحكمة ان الامة لما كانت فى مظنة الامتهان والابتذال فى الخدمة ومخالطة الرجال وكانت عورتها فى الصلاة مابين سرتها وركبتها فقط كالرجل ربما يتوهم جواز النظر اليها ولو بشهوة للحاجة وان الصغيرة

تخصيص النفي بهذا بان فيه نظر ما قرب من الفرج وحرم ثم من امرأة أجنبية مع عدم مانع للشهوة وهو يجر غالبا اليها فنفيت
بخلاف المحرم ليس مظنة لها
فلا يحتاج لنفيها فيه وبخلاف
ما ألحق به مما يأتي لان نحو
السيادة ومسح الذكر
والانثيين ينفيها غالبا فلم
يحتج لنفيها ثم أيضا ولا يرد
النظر لنحو فصد لانه قيده
بقوله لقصد الى آخره وهذا
يفيد تقييد النظر بغرض
نحو الفصد ويلزم منه نفي
الشهوة على ان ذلك فيه
تفصيل اذ مع التعين يحل
ولو مع الشهوة فان قلت يرد
ذلك كله جعله بلا شهوة
قيدا في الصغيرة أيضا قلت
لا يرده بل يؤيده لانه انما
قيد به فيها لافادة حكم خفي
جدا هو حرمة نظرها مع
الشهوة مع ان الفرض انها
لا تشتهى بل يؤخذ من هذا
انه قيد جميع ما في كلامه
بغير الشهوة لانه يعلم من
هذا بالاولى وحينئذ فلا يرد
عليه شئ (و) الاصح حل
النظر (الى صغيرة) لا
تشتهى كما عليه الناس في
الاعصار والامصار ومن ثم
قيل حكاية الخلاف فيها
أي فضلا عن الاشارة لقوته
يكاد أن يكون خرقا للاجماع
وجوز الماوردي النظر لمن
لا تشتهى وان بلغت تسع
سنين والوجه الضبط بما مر
ان المدار على الاشتهاء
وعدمه بالنسبة لذوي الطباع
السليمة فان لم تشته لهم
لتشوه بها قدر فيما اظهر
زوال تشوهها فان اشتهوها حينئذ حرم نظرها والا فلا وفارقت العجوز بانه سبق اشتهاؤها ولو تقديرا فاستصحب ولا كذلك الصغيرة (الا
الفرج) فيحرم اتفاقا وما في الروضة عن القاضي من حله عملا بالعرف ضعيف نعم يجوز نظره ومسه لنحو الام زمن الرضاع والتربية

الشارح المحلي انه لحكمة تظهر بالتأمل اه والحكمة أن الامة لما كانت في مظنة الامتهان والابتذال في الخدمة ومخالطة الرجال وكانت عورتها في الصلاة ما بين سرتها وركبتها فقط كالرجل ربما توهم جواز النظر اليها ولو بشهوة للحاجة وان الصغيرة لما كانت ليست مظنة للشهوة لاسيما عند عدم تميزها ربما توهم جواز النظر اليها ولو بشهوة وان الامرد لما كان من جنس الرجال وكانت الحاجة داعية الى مخالطتهم في أغلب الاحوال ربما توهم جواز نظرهم اليه ولو بشهوة للحاجة بل للضرورة فدفع تلك التوهمات بتعرضه المذكور وأفاد به تحريم نظر كل من الرجل والمرأة الى الآخر بشهوة اذا لم تكن بينهما زوجية ولا محرمية ولا سيدية بطريق الاولى وتحريم نظر كل من الرجل الى الرجل والمرأة الى المرأة والمحرم الى محرمه بطريق المساواة وناهيك بحسن تعرضه المذكور اه شرح مر وأقول قد يشكل على هذا التقرير ان ما ذكر في توجيه التقييد في النظر الى الامرد مقتضاه أن التعرض له في نظر الرجل الى الرجل والمرأة الى المرأة أولى من التعرض له في نظر الامرد كما لا يخفى فكان ينبغي التعرض له فيما ذكر ويفهم منه حكم نظر الامرد بالاولى فليتامل اه سم (قوله تخصيص النفي) أي نفي الشهوة بهذا أي نظر الامة (قوله مما يأتي) أي من نظر العبد الى سيدته ونظر الممسوح الى الاجنبية (قوله ولا يرد) أي على ذلك التوجيه النظر الخ أي بان يقال ان النظر للفصد نظر ما قرب من الفرج مع أنه لم يقيده بنفي الشهوة (قوله ويلزم منه الخ) استشكله سم بما حاصله ان غاية ما يفيده التقييد بعد التسليم نفي الشهوة على أنها غرض من النظر لا نفيها مطلقا اه (قوله ذلك) أي النظر لنحو فصد (قوله يرد ذلك الخ) أي التوجيه ودفع ما يرد عليه وقوله جعله فاعل يرد وقوله قيدا في الصغيرة أي كما أفاده العطف (قوله أيضا) أي كالامة (قوله انه قيد) أي المصنف (قوله بل يؤخذ الخ) قضيته أن لا يقيد الامة بذلك كغيرها (قوله لانه) أي تقييد الجميع وقوله من هذا أي تقييد الصغيرة (قوله لا تشتهى) الى المتن في النهاية (قوله فان لم يشته الخ) في تفريعه على ما قبله نظر (قوله وفارقت الخ) أي الصغيرة في المتن اه رشيدي (قوله وفارقت العجوز) يعني لم يفصل في نظر العجوز بالاشتهاء وعدمه ولو بفرض زوال التشوه كما فصلوا في الصغيرة (قوله ولو تقديرا) أي في الشوهاء (قول المتن الا الفرج) أي قبلا أو دبرا وينبغي أن محل الفرج مثله اذا خلق بلا فرج أو قطع ذكره فيحرم النظر اليه اعطاء له حكم الفرج اه ع ش (قوله فيحرم) الى قوله أما الصبي في النهاية والمغني (قوله لنحو الام الخ) أي ممن يرضع بها نهاية ومغني قال

لما كانت ليست مظنة للشهوة لاسيما عند عدم تميزها ربما توهم جواز النظر اليها ولو بشهوة وان الامرد لما كان من جنس الرجال وكانت الحاجة داعية الى مخالطتهم في أغلب الاحوال ربما توهم جواز نظرهم اليه ولو بشهوة للحاجة بل للضرورة فدفع تلك التوهمات بتعرضه المذكور وأفاد به تحريم نظر كل من الرجل والمرأة الى الآخر بشهوة اذا لم يكن بينهما زوجية ولا محرمية ولا سيدية بطريق الاولى وتحريم نظر كل من الرجل الى الرجل والمرأة الى المرأة والمحرم الى محرمه بشهوة بطريق المساواة وناهيك بحسن تعرضه المذكور شرح مر وأقول قد يشكل على هذا التقدير ان ما ذكر في توجيه التقييد في النظر الى الامرد مقتضاه ان التعرض له في نظر الرجل الى الرجل والمرأة الى المرأة أولى من التعرض له في نظر الامرد كما لا يخفى فكان ينبغي التعرض له فيما ذكر ويفهم منه حكم نظر الامرد بالاولى فليتامل (قوله ويلزم منه الخ) عليه منع ظاهر بقوله للقصد الخ لو سلم انه يفيد انحصار الغرض منه في القصد الخ لا ينافي وجود الشهوة معه لا على انها غرض مع الحرمة أيضا حينئذ والحاصل ان التقييد غاية ما يفيد بعد التسليم نفي الشهوة على انها غرض من النظر لا نفيها مطلقا وهذا ظاهر جدا للمتأمل (قوله وحينئذ فلا يرد عليه شئ) يرد عليه ان هذا انما يتجه اذا كان الايراد انه ترك هذا القيد في بقية المسائل أما اذا كان الايراد انه ما الحكمة في تخصيص بعض المسائل بالتصريح بالتقييد دون الباقي كما هو مراد المحلي بما أشار اليه فلا فتأمله الا ان يجاب بان الحكمة فهم الباقي بالاولى مع الاختصار (قوله قدر فيما يظهر الخ) كذا شرح مر (قوله فيحرم اتفاقا) اعتمده مر وكذا قوله نعم

للضرورة أما الصبي فيحل نظر فرجه مالم يميز والفرق ان فرجها أفحش وقيل يحرم و يدل له خبر الحاكم ان محمد بن عياض قال رفعت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صغرى وعلى خرقة وقد كشفت عورتى فقال غطوا عورته فان حرمة عورة الصغير كحرمة عورة الكبير ولا ينظر الله الى كاشف عورته وظاهر قوله رفعت وكونها واقعة قولية والاحتمال يعممها يمنع حملها على المميز * (فائدة) * روى ابن عساكر فى تاريخه بسند ضعيف عن أنس قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفرج بين رجلى الحسن و يقبل ذكره وفى ذخائر العقبى للمحب الطبرى عن أبى ظبيان قال والله ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليفرج بين رجليه يعنى الحسين فيقبل زبيبته خرجه ابن السرى وخرج أبو حاتم ان أبا هريرة أمر الحسن ان يكشف له عن بطنه ليقبل مارآه صلى الله عليه وسلم يقبله فكشف له فقبل سرته اه ولا حجة فى شئ من هذه الاحاديث لما ذكر نفيا ولا اثباتا خلافا لمن توهمه (و) الاصح (ان نظر العبد) العدل ولا تكفى العفة عن الزنا فقط غير المشترك والمبعض وغير المكاتب كما فى الروضة عن القاضى وأقره وان أطالوا فى رده (الى سيدته) المتصفة بالعدالة أيضا (و) الاصح ان (نظر ممسوح) ذكره كله وأنثياه بشرط ان لا يبقى فيه ميل للنساء أصلا واسلامه فى المسلمة وعدالته ولو أجنبيا الاجنبية متصفة بالعدالة أيضا (كالنظر الى محرم) فينظران منها ماعدا ما بين السرة والركبة وتنظر منهما ذلك لقوله تعالى أو ماملكت أيمانهن أو التابعين غير أولى الاربة و يلحقان بالمحرم أيضا فى الخلوة والسفر
تم
وقول الاذرعى لا أحسب فى تحريم سفر الممسوح معها خلافا ممنوع قال السبكى ولا خلاف فى جواز دخوله عليهن بغير حجاب لا فى نحو حل المس وعدم نقض الوضوء به وانما حل نظره لامته المشتركة لان المالكية أقوى من المملوكية فابيح للمالك ما لا يباح للمملوك كذا قيل

ع ش التعبير بالارضاع جرى على الغالب والا فالمدار على من يتعهد الصبي بالاصلاح ولو ذكرا كازالة ما على فرجه من النجاسة مثلا وكدهن الفرج بما يزيل ضرره ثم لا فرق فى ذلك بالنسبة لمن يتعاطى اصلاحه بين كون الام قادرة على كفالته واستغنائها عن مباشرة غيرها وعدمه اه (قوله للضرورة) التعبير بها يشعر بانها كغيرها عند عدم الحاجة وليس من الحاجة مجرد ملاعبة الصبي اه ع ش (قوله أما الصبي فيحل الخ) خلافا للنهاية والمغنى (قوله نظر فرجه) أى قبله كما هو ظاهر اه سم (قوله وقيل يحرم) اعتمده النهاية والمغنى (قوله ان كان الخ) بكسر الهمزة وتخفيف النون (قوله زبيبته) تصغير زب بالضم وهو الذكر اه كردى (قوله ولا حجة فى شئ الخ) هل وجه نفى الحجة عدم صحة هذه الاحاديث أو احتمال أن التقبيل كان مع حائل و ينافى هذا الثانى ما خرجه أبو حاتم عن أبى هريرة اه سم (قوله العدل) الى قوله وتنظر منهما فى المغنى والى قوله ولابن العماد فى النهاية (قوله غير المشترك والمبعض وغير المكاتب) فلا يجوز نظر واحد من هذه الثلاثة اليها ولا نظرها اليه كما صرح به الشارح فى شرح الارشاد اه سم (قوله وغير المكاتب كما فى الروضة الخ) ولا فرق بين أن يكون معه وفاء النجوم أولا خلافا للقاضى فى الشق الثانى مغنى ونهاية (قوله المتصفة بالعدالة) قد يقال ما وجه اعتبار العدالة فيها اذا كانت منظورة غير ناظرة وكان العبد الناظر عدلا فليتأمل وكذا يقال فى منظورة الممسوح اه سيد عمر عبارة الرشيدى انما قيد بهذا هنا وفيما يأتى نظرا الى حل نظرها اليه الآتى كما هو ظاهر والا فلا معنى للتقييد بذلك بالنظر لمجرد نظره اليها حيث لم تنظر اليه فتأمل اه وقوله الى حل نظرها الخ أى وحل سفره وخلوته معها الآتى (قول المتن ونظر ممسوح الخ) أى سواء كان أم لا اه مغنى (قوله الاصح أن) الاولى اسقاطه ليرجع قول المتن كالنظر الخ الى المعطوف عليه أيضا (قوله واسلامه) بالجر عطفا على أن لا يبقى الخ (قوله ولو اجنبيا) وقوله لاجنبية راجعان للمتن والاول للمضاف اليه والثانى للمضاف لكن الاول يغنى عنه التشبيه بالمحرم (قوله فينظران الخ) اى بلا شهوة وخوف فتنة (قوله لقوله تعالى أو ماملكت الخ) دليل الاول وقوله أو التابعين الخ دليل الثانى وقوله غير أولى الاربة أى الحاجة الى النكاح اه مغنى عبارة ع ش أى الشهوة اه (قوله أيضا) أى كالنظر فكان الاولى تأخيره عن قوله فى الخلوة والسفر (قوله فى جواز دخوله) أى الممسوح (قوله لا فى نحو حل المس الخ) كانه معطوف على قول المصنف كالنظر الى محرم لكن فى صحة هذا العطف وقفة والمراد أن العبد والممسوح كالمحرم فى حل النظر فقط لا فى نحو المس الخ قاله الرشيدى وأقول بل الظاهر المتعين أنه عطف على قول الشارح فى الخلوة الخ كما فى الكردى (قوله وانما حل الخ) جواب عما يتوهم من تقييده العبد بغير المشترك من منافاته لحل نظر السيد لامته المشتركة اه رشيدى (قوله لامته المشتركة) ينبغى أن المبعضة كالمشتركة ثم رأيت فى شرح الارشاد صرح بحل نظر سيد المشتركة أو المبعضة لما عدا ما بين سرتها وركبتها وعكسه وكذا صرح شرح الروض بالاصل دون العكس فلم يصرح به اه

يجوز الخ (قوله فيحل نظر فرجه) أى قبله كما هو ظاهر (قوله وقيل يحرم) هو المعتمد شرح م ر (قوله ولا حجة الخ) هل وجه نفى الحجة عدم صحة هذه الاحاديث أو احتمال ان التقبيل كان مع حائل و ينافى هذا الثانى ما أخرجه أبو حاتم عن أبى هريرة (قوله غير المشترك والمبعض وغير المكاتب) فلا يجوز نظرها الواحد من هذه الثلاثة ولا نظر واحد منهم اياها كما صرح به الشارح فى شرح الارشاد وصرح فيه أيضا بان سيد المشتركة والمبعضة يجوز نظره الى ماعدا ما بين سرتها وركبتها وقد يفرق بان نظر الرجل أقوى لان التمتع له بالاصالة فجاز له من النظر مالم يجز للمرأة ولقوة جانبه جاز النظر اليه تبعا وفى شرح الروض وسيأتى انه مباح نظر الرجل الى مكاتبته انتهى فانظر عكسه (قوله فينظران الخ وقوله يلحقان الخ) اعتمد ذلك م ر (قوله وانما حل نظره لامته المشتركة) ينبغى ان المبعضة كالمشتركة لان البعض الحر كالبعض المملوك للغير فى

وقضيته حل نظرها المكاتبها والمشترك بينها وبين غيرها وقد صرحوا بخلافه فالذي يتجه في الفرق ان ملحظ نظر السيدة الحاجة وهي منتفية مع الكتابة أو الاشتراك ولا كذلك في السيد ويؤيده نقل الماوردي الاتفاق على ان العبد لا يلزمه الاستئذان الا في الاوقات الثلاثة وعلله بكثرة حاجته الى الدخول والخروج والمخالطة قال بعضهم والمحرم البالغ يستاذن مطلقا ونظر غيره فيه والنظر متجه فالاوجه انه لا يلزمه الاستئذان الا فيها كالمراهق الاجنبي بل أولى وأطال المصنف في مسودة شرح المهذب وكثيرون من المتقدمين والمتأخرين في الانتصار لمقابل الاصح في العبد وأجابوا عن الآية بانها في الاماء المشتركات وعن خبر أبي داود ان فاطمة رضي الله عنها استترت من عبد وهبه صلى الله عليه وسلم لها وقد أتاها به فقال ليس عليك باس انما هو أبوك وغلامك بانه كان صبيا اذ الغلام يختص حقيقة به وبانها واقعة حال محتملة اه وفيه نظر لانها قولية والاحتمال يعمها وبعزة العدالة في الاحرار فكيف بالمماليك مع ما غلب بل اطرد فيهم من الفسوق والفجور لكن بتأمل ما مر من اشتراط عدالتهما يندفع كل ذلك ثم رأيت الاذرعي ذكر ذلك ولابن العماد احتمال بالجواز في مبعض بينه وبينها مهاياة في نوبتها لاحتياجها حينئذ الى خدمته وقياسه مشترك هايأت فيه شريكها والوجه الحرمة مطلقا كما صرح به كلامهم ولا نظر للحاجة مع ما فيه من الحرية أو ملك الغير (و) الاصح (ان المراهق) وهو من قارب الاحتلام أي باعتبار غالب سنه وهو قرب الخمسة عشر لا التسع ويحتمل خلافه (كالبالغ) فيلزمها الاحتجاب منه كالمجنون فان قلت هذا يخالف ما مر انه لا يلزمها ستر وجهها وكفيها قلت يحمل

سم (قوله أن ملحظ نظر السيدة) المصدر مضاف لمفعوله اه رشيدي وكتب عليه سم أيضا ما نصه يتامل حرمة كل على الاجنبي فكما يمنع ملك الغير لبعضها حل نظره فكذا حرية بعضها ثم رأيت الشارح في شرح الارشاد صرح بحل نظر سيد المشتركة أو المبعضة لما عدا ما بين سرتها وركبتها وعكسه وكذا صرح في شرح في هذا الفرق فلعل فيه تحكما اه (قوله الحاجة) أي حاجة العبد (قوله أو الاشتراك) هذا واضح اذا كان بينهما مهاياة ونظرت في غير نوبتها اما اذا لم تكن بينهما مهاياة أو كانت فنظرت في نوبتها فالحاجة موجودة ثم ما ذكر في المشتركة يأتي مثله في المبعض اه ع ش وقوله ونظرت الخ المناسب للمقام ونظر بالتذكير اذ الكلام كما مر عن الرشيدي في نظر العبد الى سيدته لا في عكسه (قوله ولا كذلك في السيد) أي في نظره الى مملوكته اه رشيدي (قوله ويؤيده) أي الفرق المذكور وقد يقال ان ما نقله الماوردي انما يناسب الجزء الاول من الفرق دون الثاني (قوله الا في الاوقات الثلاثة) أي التي تضع فيها ثيابهن المذكورة في قوله تعالى ليستاذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم الآية اه شرح الروض (قوله مطلقا) أي في أي وقت كان (قوله الا فيها) أي الاوقات الثلاثة (قوله لمقابل الاصح الخ) وهو أنه يحرم نظره لسيدته اه مغني (قوله في الاماء المشتركات) والمغفلين الذين لا يشتهون النساء مغني وشرح الروض (قوله المشتركات) أسقطه المغني (قوله وعن خبر أبي داود الخ) عطف على قوله عن الآية (قوله أن فاطمة الخ) عبارة المغني قال صلى الله عليه وسلم لفاطمة وقد أتاها ومعه عبد قد وهبه لها وعليها ثوب اذا قنعت به رأسها لم يبلغ رجليها واذا غطت به رجليها لم يبلغ رأسها فلما رآها النبي صلى الله عليه وسلم ما تلقى قال انه ليس عليك باس انما هو أبوك وغلامك اه (قوله وقد أتاها الخ) جملة حالية وقوله به أي العبد (قوله انما هو الخ) أي الداخل اه ع ش (قوله ذكر ذلك) أي قوله لكن بتامل ما مر الخ (قوله هايات) أي السيدة (قوله شريكها) مفعول هايات وقوله مطلقا أي وجدت المهاياة أم لا (قوله مع ما فيه) أي العبد المبعض أو المشترك (قوله وهو من قارب) الى قول المتن ويحل في النهاية الا قوله ويحتمل خلافه وقوله ثم رأيت الى وخرج (قول المتن كالبالغ) أي في النظر اما الدخول على النساء الاجانب بغير استئذان فانه جائز الا في دخوله عليهن في الاوقات الثلاثة التي يضعن فيها ثيابهن فلا بد من استئذانه فيه اه مغني وفي سم ما حاصله قضية كلام شرح الروض حرمة الخلوة على المراهق ولا ينافيه ما قدمه الشارح من جواز دخوله بلا استئذان في غير الاوقات الثلاثة لان الدخول لا يستلزم الخلوة اه (قوله كالمجنون) اي البالغ اه ع ش (قوله يخالف ما مر) في اي محل سم وهو

حرمة كل على الاجنبي فكما يمنع ملك الغير لبعضها حل نظره فكذا حرية بعضها ثم رأيت الشارح في شرح الارشاد صرح بحل نظر سيد المشتركة والمبعضة لما عدا ما بين سرتها وركبتها وعكسه وكذا صرح في شرح الروض بذلك الا العكس فلم يصرح به (قوله وقضيته الخ) قد يقال قضيته أيضا حرمة نظر المشتركة الى سيدها وهو خلاف ما مر عن تصريح شرح الارشاد (قوله وقد صرحوا بخلافه فالذي يتجه الخ) اعتمد ذلك مر (قوله ان ملحظ نظر السيدة الخ) يتأمل في هذا الفرق فلعل فيه تحكما (قوله والمحرم البالغ) بقي غير البالغ وفي كنز الاستاذ بعد ذكر أن العبد لا يلزمه الاستئذان الا في الاوقات الثلاثة وكذا في الطفل المميز ولو ابنا وبعد البلوغ يستاذن على أمه مطلقا كما قاله بعضهم وفيه نظر لا يخفى انتهى (قوله فالاوجه الخ) اعتمده مر (قوله الا فيها) أي الاوقات الثلاثة (قوله في المتن وان المراهق كالبالغ) عبارة الروض والمراهق كالبالغ في النظر لا الدخول في الاوقات الثلاثة ويمنعه الولي كالمجنون والمميز أي غير المراهق كما في شرحه والمحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة الخلوة ونظر ما فوق السرة وتحت الركبة انتهى وقول شرحه أي غير المراهق يقتضي حرمة الخلوة على المراهق ولا ينافيه ما قدمه من جواز دخوله بلا استئذان في غير الاوقات الثلاثة لان الدخول لا يستلزم الخلوة (قوله وهو قرب الخمسة عشر) أي فيما يظهر شرح مر (قوله يخالف ما مر)

ماهناعلى ستر ماعداهما أوعلى ما اذا علمت منه تعمد النظر اليها لانه حينئذ يجر للفتنة و يلزم وليه منعه النظر كما يلزمه منعه سائر المحرمات ولو ظهر منه تشوف للنساء فكالبالغ قطعا والمراهقة كالبالغة قيل وفى المراهق المجنون نظر اه وقضية تعليلهم الحاق المراهق بالبالغ بظهوره على العورات وحكايته لها انه ليس مثله ثم رأيت الزركشى بحث ذلك أخذا من كلام الامام وما يأتى فى رميه اذا نظر من كوة وفى كونه يضمن اذا صيح عليه انه لابد فيه هنا من كونه متيقظا وخرج بالمراهق غيره ثم ان كان بحيث يحكى ما يراه على وجهه فكالمحرم والا فكالعدم (و يحل نظر رجل الى رجل) مع أمن الفتنة بلا شهوة اتفاقا (الا ما بين سرة وركبة) ونفسهما كامر فيحرم نظره مطلقا ولو من محرم لانه عورة قال الاذرعى والظاهر ان المراهق كالبالغ ناظرا أو منظورا و يجوز للرجل دلك فخذ الرجل بشرط حائل وأمن فتنة وأخذ منه حل مصافحة الاجنبية مع ذينك وأفهم تخصيصه الحل معهما بالمصافحة حرمة مس غير وجهها وكفيها من وراء حائل ولو مع أمن الفتنة وعدم الشهوة وعليه فيوجه بانه مظنة لاحدهما كالنظر وحينئذ فيلحق بها الامرد فى ذلك و يؤيده اطلاقهم حرمة معانقته الشاملة لكونها من وراء حائل (و يحرم) ولو على أمرد (نظر) شئ من بدن (أمرد) وهو من لم يبلغ أوان طلوع اللحية غالبا و يظهر ضبط ابتدائه بان يكون بحيث لو كان صغيرة لاشتهيت للرجال ومن زعم انه المحتلم مراده البالغ سن الاحتلام فلا ينافى ماذكرته مع خوف فتنة بان لم يندر وقوعها كما قاله ابن الصلاح أو (بشهوة) اجماعا مجرد

عجيب فقد مر آنفا فى شرح وكذا عند الامن على الصحيح فراجعه اه سيد عمر (قوله على ستر ماعداهما) اى على وجوب ستره (قوله و يلزم وليه الخ) عطف على قوله فيلزمها الخ (قوله ولو ظهر منه الخ) اى المراهق بقرينة دلت على ذلك اه ع ش (قوله بظهوره الخ) متعلق بتعليلهم وقوله وحكايته الخ عطف على ظهوره الخ وقوله انه اى المراهق المجنون ليس مثله اى البالغ (قوله بحث ذلك) اى ان المراهق المجنون ليس مثل البالغ اه كردى (قوله وما يأتى) عطف على تعليلهم سم وسيد عمر أى وقوله انه لابد الخ عطف على انه ليس الخ (قوله وما يأتى فى رميه الخ) هذا يأتى فى باب الصيال وقوله وفى كونه الخ هذا يأتى فى باب موجبات الدية والضمير فيهما راجع الى المراهق وقوله يضمن وفى نسخة الكردى من الشارح لا يضمن وهو الموافق لما يأتى (قوله لابد فيه) أى المراهق المجنون وقوله هنا أى فى كونه كالبالغ فى النظر وقوله متيقظا العل المراد به بقرينة ما يأتى فى الشارح قوة التمييز والا فكونه ناظرا يغنى عن اعتبار التيقظ الحقيقى وكونه منظورا لا يحتاج الى اعتباره فتامل (قوله مع أمن الفتنة) الى المتن فى النهاية الا قوله ونفسهما (قوله ونفسهما) خلافا للنهاية والمغنى كامر (قوله كامر) أى فى المحرم (قوله فيحرم نظره) يعنى ماذكر مما بين السرة والركبة ونفسهما وقوله مطلقا أى وجد واحد من الشهوة وخوف الفتنة أم لا (قوله ولو من محرم) عبارة المغنى ولو من ابن وسيد ولا فرق بين ان يكون فى حمام وغيره ونقل القاضى حسين عن على رضى الله تعالى عنه ان الفخذ فى الحمام ليس بعورة اه (قوله ان المراهق) أى مع البالغ وقوله كالبالغ أى مع البالغ وقوله ومنظورا ينبغى تقييده بما اذا لم يصدق عليه حد الامرد (قوله دلك فخذ الرجل) أى ومثله بقية العورة حتى الفرج اه ع ش أى بشرط الحاجة كما يأتى (قوله وأمن فتنة) أى وعدم الشهوة (قوله وأخذ منه الخ) ينبغى تقييد كل من المأخوذ والمأخوذ منه بالحاجة م ر قلت وحينئذ يحتمل ان غير المصافحة كالمصافحة اه سم وعبارة الرشيدى الظاهر ان ذكر المصافحة مثال وآثره لان الابتلاء به غالب وحينئذ فلا يتأتى قول الشارح وأفهم تخصيصه اه (قوله مع ذينك) أى الحائل وأمن الفتنة اه ع ش (قوله تخصيصه) أى الآخذ (قوله غير وجهها) انظر ما وجهه والذى أفهمه التخصيص حرمة مس الوجه أيضا اه رشيدى ويأتى عن فتح المعين ما يوافقه (قوله من وراء حائل) لا يبعد تقييده بالحائل الرقيق بخلاف الغليظ م ر اه سم اه ع ش ورشيدى (قوله بانه مظنة لاحدهما) قد يقال مس الوجه أيضا بل والكفين مظنة لاحدهما اه سم (قوله وحينئذ) أى حين التوجيه بذلك (قوله فى ذلك) أى فى حرمة مس ماسوى الوجه والكفين ولو بحائل رشيدى و ع ش هذا التفسير نظر الصنيع الشارح والا فقدمر عن الرشيدى ان الذى أفهمه التخصيص حرمة مس الوجه أيضا (قوله ويؤيده اطلاقهم الخ) قد يمنع التأييد بان المعانقة كالمحققة للشهوة بخلاف مجرد اللمس باليد مع الحائل اه ع ش (قوله ولو على أمرد) فيه تسامح (قوله وهو من) الى قول المتن قلت فى النهاية الى قوله ومن زعم الى مع خوف فتنة (قوله من لم يبلغ الخ) عبارة المغنى الشاب الذى لم تنبت لحيته ولا يقال لمن أسن ولا شعر بوجهه أمرد بل يقال له ثط بالثاء المثلثة اه (قوله غالبا) أى باعتبار العادة الغالبة للناس لا لجنسه اه ع ش (قوله للرجال) أى السليمة الطبع (قوله مراده الخ) يتأمل اه سم (قوله مع خوف الخ) الى قول المتن قلت فى المغنى (قوله مع خوف الخ) راجع الى المتن وقوله أو بشهوة عطف عليه (قوله بان لم يندر الخ) نبه به على ان

فى أى محل م ر (قوله وما يأتى) عطف على تعليلهم (قوله فكالمحرم) قضيته انه يستأذن فى الاوقات الثلاثة (قوله فى المتن الا ما بين سرة وركبة) يخرج السرة والركبة م ر (قوله قال الاذرعى الخ) اعتمده م ر (قوله وأخذ منه الخ) ينبغى تقييد كل من المأخوذ والمأخوذ منه بالحاجة قلت وحينئذ يحتمل ان غير المصافحة كالمصافحة (قوله من وراء حائل) لا يبعد تقييده بالحائل الرقيق بخلاف الغليظ م ر (قوله بانه مظنة لاحدهما) قد يقال مس الوجه أيضا بل والكفين مظنة لاحدهما (قوله مراده الخ)

وكذا كل منظور إليه فـائدة ذكرها فيه تمييز طريقة الرافعي وضبط في الاحياء الشهوة بان يتأثر بجمال صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا بينه وبين الملتحي وقريب منه قول السبكي هي ان ينظر فيلتذ وان لم يشته زيادة وقاع أو مقدمة له فان ذلك زيادة في الفسوق وكثيرون يقتصرون على مجرد النظر والمحبة ظانين سلامتهم من الاثم وليسوا بسالمين منه (قلت وكذا) يحرم نظره (بغيرها) أي الشهوة ولو مع أمن الفتنة (في الاصح المنصوص) وان نازع فيه حكما ونقلا جمع متقدمون ومتأخرون حتى بالغ بعضهم فزعم انه خرق للاجماع وليس في محله وان وافقه قول البلقيني يحل مع أمن الفتنة اجماعا وذلك لانه مظنة الفتنة كالمرأة بل قال في الكافي (١٩٩) هو أعظم اثما منها لانه لا يحل بحال وانما لم يؤمروا بالاحتجاب للمشقة في تركهم التعلم والاسباب واكتفاء بوجوب الغض عنهم الا لحاجة كما يأتي وقد بالغ السلف في التنفير منهم وسموهم الانتان لاستقذارهم شرعا ووقع نظر بعضهم على أمرد فاعجبه فاخبر استاذه فقال سترى غبه فنسي القرآن بعد عشرين سنة وشرط الحرمة مع أمن الفتنة وانتفاء الشهوة ان لا يكون الناظر محرما بنسب وكذا رضاع أو مصاهرة على ما شمله اطلاقهم ولا سيدا ويظهر حل نظر مملوكه وممسوحه اليه بشرطهما السابق وان يكون المنظور جميلا بحسب طبع الناظر لان الحسن يختلف باختلاف الطباع ويفرق بين هذا والرجوع فيه اذا شرط في المبيع مثلا الى العرف بناء على الاصح ان الملاحة وصف ذاتي بان المدار ثم على ما تزيد به المالية وهو منوط بالعرف لا غير وهنا على ما قد يجر لفتنة وهو منوط بميل طبعه لا غير وانما لم يقيدوا النساء بذلك لان لكل ساقطة لاقطة ولان الميل اليهن طبيعي وخرج بالنظر المس فيحرم وان حل النظر كما جزم به بعضهم وانما يتجه ان قلنا بما يأتي عن مقتضى الروضتين ان المحرم المرأة يحرم مسها مطلقا أما على المعتمد الآتي من التفصيل فيتعين مجيء مثله هنا والخلوة به فتحرم لكن ان حرم النظر فيما يظهر والفرق بينها وبين المس واضح بدليل اتفاقهم في المرأة على حل خلوة المحرم بها واختلافهم في حل مسه لها وان كان معه أمرد آخر أو أكثر كما يأتي (والاصح عند المحققين ان الامة كالحرة والله أعلم) لاشتراكهما في الانوثة وخوف الفتنة بل كثير من الاماء يفوق أكثر الحرائر جمالا فخوفها فيهن أعظم وضرب عمر رضي الله عنه لامة استترت كالحرة وقال أتتشبهين بالحرائر يا لكاع لا يدل للحل لاحتمال

بمجرد الخوف لا يكفي في الحرمة وان كان هو المتبادر من الخوف فان الخوف يصدق بمجرد احتماله ولو على بعد فلا بد من ظن الفتنة بان كثر وقوعها اه ع ش عبارة المغني وليس المعنى بخوف الفتنة غلبة الظن بوقوعها بل يكفي ان لا يكون ذلك نادرا اه ولا يخفى ان هذا هو الظاهر (قوله وكذا لكل منظور اليه الخ) عبارة المغني ولا يختص هذا بالامرد كما مر بل النظر الى الملتحي والنساء المحارم بالشهوة حرام قطعا وانما ذكرته توطئة لما بعده اه (قوله ذكرها) أي الشهوة فيه أي في نظر الامرد (قوله بحيث يدرك الخ) أي باللذة وقوله فرقا بين الملتحي أي بحيث تسكن نفسه اليه ما لا تسكن عند رؤية الملتحي وقوله زيادة وقاع هو من اضافة الصفة الى الموصوف أي وان لم يشته وقاعا زائدا على مجرد اللذة اه ع ش (قوله تمييز طريقة الرافعي) أي مع ما قدمه من الحكمة في ذلك اه رشيدي (قوله وكثير الخ) عبارة المغني قال أي السبكي وكثير من الناس لا يقدمون على فاحشة ويقتصرون الخ (قول المتن قلت وكذا بغيرها الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بان المعتمد ما خرج به الرافعي خلافا لتصحيح المصنف شرح م ر اه سم أقول ووافقه المغني فبسط في الرد على تصحيح المصنف وأقر النزاع وقول البلقيني الآتيين وكذا فعل في النهاية ثم قال فعلم مما تقرر ان ما قاله المصنف من اختياراته لا من حيث المذهب وان المعتمد ما صرح به الرافعي اه (قوله فزعم انه) أي ما صححه المصنف (قوله وليس الخ) أي ما زعمه البعض وكذا ضمير وان وافقه (قوله وذلك) راجع الى المتن ثم هو الى قوله بحسب طبع الناظر في النهاية وكذا في المغني الا قوله ويظهر الى وان يكون (قوله لانه) أي الامرد (قوله لا يحل بحال) أي ومع ذلك فالزنا بالمرأة أشد اثما من اللواطة به على الراجح لما يؤدي اليه الزنا من اختلاط الانساب اه ع ش (قوله لم يؤمروا) أي المرد (قوله فاعجبه) أي أحبه وقوله غبه أي عاقبته اه كردي (قوله حل نظر مملوكه) أي الامرد وقوله اليه متعلق بنظر المضاف الى فاعله (قوله السابق) أي في شرح وان نظر العبد الى سيدته ونظر ممسوح الخ (قوله وان يكون الخ) عطف على ان لا يكون الخ (قوله بين هذا) أي جمال الامرد المنظور وقوله فيه أي الجمال (قوله بذلك) أي بالجميلة (قوله وخرج) الى قوله بدليل في النهاية الا قوله وانما الى والخلوة (قوله بما يأتي) أي في شرح ومتى حرم النظر حرم المس (قوله فيتعين مجيء مثله الخ) قد يمنع التعين لظهور الفرق بين المحرم والاجنبي اه سم (قوله والخلوة) عطف على المس وقوله به أي الامرد (قوله لكن ان حرم الخ) فيه نظر اه سم (قوله والفرق الخ) أي حيث تقيدت حرمة الخلوة بحرمة النظر ولم تتقيد حرمة المس به اه سم (قوله وان كان الخ) غاية لقوله فتحرم (قوله كما يأتي) أي في شرح ويباح النظر لقصد الخ (قوله لاشتراكهما) الى قوله ونازع في النهاية والمغني (قوله بل كثير من الاماء) كالتركيات اه مغني (قوله فخوفها) أي الفتنة (قوله يا لكاع) عبارة القاموس وامرأة لكاع كقطام لئيمة اه (قوله لاحتمال

يتأمل (قوله في المتن قلت وكذا بغيرها في الاصح الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بان المعتمد ما صرح به الرافعي خلافا لتصحيح المصنف شرح م ر (قوله فيحرم) اعتمده م ر (قوله فيتعين مجيء مثله هنا) قد يمنع التعين لظهور الفرق بين المحرم والاجنبي (قوله والخلوة) عطف على المس (قوله لكن الخ) كذا م ر (قوله ان حرم الخ) فيه نظر (قوله والفرق الخ) أي حيث تقيدت حرمة الخلوة بحرمة النظر ولم

أنه لإيذاء الحرائر بظن إنهن هي إذ الاماء كن يقصدن للزنا والحرائر كن يعرفن بالستر ونازع فيه البلقيني وأطال بما أشار الأذرعي لرده بذكر جمع محققين صرحوا بذلك وبأن الأدلة شاهدة له (والمرأة مع المرأة كرجل ورجل) فيحل حيث لا خوف فتنة ولا شهوة لها نظر ما عدا سرتها وركبتها وما بينهما لأنه عورة (والأصح تحريم نظر ذمية) وكل كافرة ولو حربية (إلى) ما لا يبدو في المهنة من (مسلمة) غير سيدتها ومحرمها لمفهوم قوله تعالى أو نسائهن ولأنها قد تصفها للكافر يفتتنها وصح عن عمر رضي الله عنه منعهن من دخول حمام معها ودخول الذميات على أمهات المؤمنين الوارد في الأحاديث الصحيحة دليل لما صححاه من حل نظرها منها ما يبدو في المهنة واعتمد جمع ما اقتضاه المتن من أنها معها كالأجنبي وأفتى المصنف أي بناء على ما في المتن بحرمة كشف نحو وجهها الذمية لأنها قد تنهاه على ما يخشى منه مفسدة وهو وصفها لمن قد تفتتن به وعلى محرم إذ الكافر مكلف بالفروع على ما مر ولا يحرم نظر المسلمة لها خلافا لمن توقف فيه إذ لا محذور بوجه ومثلها فاسقة بسحاق أو غيره كزنا أو قيادة فيحرم التكشف لها (و) الأصح (جواز نظر المرأة إلى بدن أجنبي سوى ما بين سرته وركبته) وسواهما أيضا كما مر (إن لم تخف فتنة) ولا نظرت بشهوة لنظر عائشة رضي الله عنها الحبشة يلعبون في المسجد والنبي صلى الله عليه وسلم يراها وفارق نظره إليها بأن بدنها عورة ولذا وجب ستره بخلاف بدنه (قلت الأصح التحريم كهو) أي كنظره (إليها والله أعلم) للخبر الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم أمر ميمونة وأم سلمة وقد رآهما ينظران لابن أم مكتوم بالاحتجاب اى منه فقالت له أم سلمة أليس هو أعمى لا يبصر فقال أفعمياوان أنتما ألستما تبصرانه وليس في حديث عائشة أنها نظرت وجوههم وأبدانهم وإنما نظرت لعبهم وحرابهم ولا يلزم منه تعمد نظر البدن وإن وقع بلا قصد صرفته حالا أو أن ذلك قبل نزول آية الحجاب أو وعائشة لم تبلغ مبلغ النساء قال الجلال البلقيني وما اقتضاه المتن من حرمة نظرها الوجه ويديه بلا شهوة وعند أمن الفتنة لم يقل به أحد من الأصحاب ورد بأن استدلالهم بما مر في قصة ابن أم مكتوم والجواب عن حديث عائشة

أنه الخ) عبارة النهاية والمغني لاحتمال قصده بذلك نفي الإيذاء عن الحرائر لأن الإماء كن الخ فخشي أنه إذا استترت الإماء حصل الإيذاء للحرائر فأمر الإماء بالتكشف ويحترزن في الصيانة عن أهل الفجور اهـ (قوله ونازع فيه الخ) عبارة المغني قال البلقيني في تصحيحه وما ادعاه المصنف أنه الأصح عند المحققين لا يعرف وهو شاذ مخالف لإطلاق نص الشافعي في عورة الأمة ومخالف لما عليه جمهور أصحابه انتهى وهذا ما عليه عمل الناس ولكن الأول أحوط اهـ (قوله صرحوا) نعت ثان لجمع (قوله بذلك) أي بما ادعاه المصنف وكذا ضميره (قوله فيحل حيث) إلى قوله ومثلها في النهاية والمغني إلا قوله سرتها وركبتها وقوله ودخول الذميات إلى واعتمد جمع (قوله لأنه عورة) أي ما ذكر من السرة والركبة وما بينهما (قوله غير سيدتها ومحرمها) عبارة المغني والنهاية *(تنبيه)* محل ذلك في كافرة غير محرم للمسلمة وغير مملوكة لها أما هما فيجوز لهما النظر إليها اهـ (قوله لمفهوم قوله تعالى أو نسائهن) فلو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص فائدة اهـ مغني (قوله منعها) أي الكتابيات وقوله معها أي المسلمات اهـ مغني (قوله دليل لما صححاه) قد يقال الدخول لا يستلزم النظر بل المنع أي للاستلزام هنا وجه منه فيما سيأتي في قصة نظر عائشة إلى الحبشة كما هو ظاهر اهـ سيد عمر (قوله لما صححاه) أي في الروضة وأصلها اهـ نهاية (قوله من حل نظرها منها الخ) وهو المعتمد نهاية ومغني (قوله أي بناء الخ) اعتمده مر اهـ سم أي والمغني (قوله بحرمة كشف الخ) يعني بأنه يحرم على المسلمة تمكين الكافرة من النظر إليها (قوله وعلى محرم) عطف على قوله على ما يخشى الخ (قوله إذ الكافر الخ) قد يقال الذي استظهره ثم مكلف بالفروع المجمع عليها وهذا ليس منها كما هو واضح فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله ومثلها الخ) خلافا للنهاية والمغني ورجح ع ش ما اختاره الشارح عبارته وما قاله أي حج ظاهر لأن ما علل به حرمة نظر الكافرة موجود فيها وينبغي أنه يحرم على الأمرد التكشف لمن هذه حالته لما ذكر اهـ (قوله فاسقة الخ) قد يقال عدم تقييده المنظور إليه بالعفة يقتضي حرمة نظرها لفاسقة أخرى وهو متجه اهـ سيد عمر (قوله وسواهما الخ) خلافا للنهاية والمغني (قوله كما مر) أي مرارا (قوله أي كنظره) إلى قوله ورد في المغني وإلى المتن في النهاية (قوله ينظران) لعل التذكير باعتبار الشخصين (قوله أو أن ذلك الخ) عطف على وليس الخ (قوله أو وعائشة الخ) عطف على قوله قبل نزول الخ أي أو بعده ولكن كانت عائشة لم تبلغ الخ وكان الأولى إسقاط واو العطف عبارة النهاية أو أن عائشة الخ وعبارة المغني أو كانت عائشة الخ (قوله لم تبلغ الخ) أي بأن لم تراهق إذ ذاك اهـ رشيدي (قوله ورد بأن استدلالهم الخ) في هذا الرد كالذي بعده نظر ظاهر لاحتمال إنكار النبي صلى الله عليه وسلم على ميمونة وأم سلمة لنظرهما غير الوجه والكفين وأن الوجوب الذي قال به ابن عبد السلام لمنع النساء من رؤية غير الوجه والكفين اهـ رشيدي أقول أو من النظر المؤدي إلى الفتنة كما يشير إليه قوله الآتي أي وقد علم منها الخ (قوله في أنه لا فرق)

تنقيده حرمة المس به (قوله ولو حربية) أي وإن كانت قريبة غير محرم كبنت (قوله غير سيدتها ومحرمها) قال في شرح الروض أما هما فيجوز لهما النظر إليها انتهى (قوله من حل نظرها منها الخ) اعتمد الحل مر (قوله أي بناء الخ) اعتمده مر (قوله ولا يحرم نظر المسلمة لها) كذا مر (قوله ومثلها فاسقة بسحاق الخ) وقول ابن عبد السلام والفاسقة مع العفيفة كالكافرة مع المسلمة مردود كما قاله البلقيني

صريح فى انه لافرق ويرده أيضا قول ابن عبد السلام جازما به جزم المذهب يجب على الرجل سد طاقة تشرف المرأة منها على الرجال ان لم تنته بنهيه اى وقد علم منها تعمد النظر اليهم ومر ندب نظرها اليه للخطبة كهو اليها (ونظرها الى محرمها كعكسه) أى كنظره اليها فتنظر منه ماعدا ما بين السرة والركبة ومر الحاقهما بما بينهما خلافا لما يوهمه كلام شارح (ومتى حرم النظر حرم المس) بلاحائل وكذا معه ان خاف فتنة بل وان أمنها على مامر بل المس أولى بالحرمة لانه أبلغ فى اثارة الشهوة اذ لو أنزل به أفطر أو بالنظر فلا ويحرم مس شئ من الامرد على مامر ومن عورة المماثل أو المحرم وقد يحرم النظر دون المس كان أمكن طبيبا معرفة العلة بالمس فقط وكعضو أجنبية مبان يحرم نظره فقط ودبر الحليلة يحرم نظره أى على ضعيف والاصح حرمتهما فى الاول وجوازهما فى الثانى وما أفهمه المتن انه حيث حل النظر حل المس أغلبى أيضا فلا يحل لرجل مس وجه أجنبية وان حل نظره لنحو خطبة أو شهادة أو تعليم ولا لسيدة مس شئ من بدن عبدها وعكسه وان حل النظر وكذا الممسوح كما مر وما قيل وكذا مميز غير مراهق لا يحل مسه وان حل النظر مردود وما حل نظره من المحرم قد لا يحل مسه كبطنها ورجلها وتقبيلها بلاحائل لغير حاجة ولا شفقة بل وكيدها على ما اقتضته عبارة الروضة لكن قال الاسنوى انه خلاف اجماع الامة وسببه ان الرافعى عبر بسلب العموم المشترط فيه تقدم النفى على كل وهو ولامس كل ما يحل نظره من المحارم أى بل بعضه كقولك لا يحل لفلان تزوج كل امرأة فعبر المصنف بعموم السلب المشترط فيه تقدم الاثبات على كل فقال يحرم مس كل ما حل نظره من المحرم

أى بين الوجه والكفين وغيرهما اه ع ش ويجوز أن المعنى بين نظر الرجل الى الاجنبية وعكسه (قوله ومر ندب نظرها اليه للخطبة) وقول المصنف كهو اليها قد يقتضيه اه مغنى (قوله خلافا لما يوهمه الخ) أى وللنهاية والمغنى (قوله وان أمنها على مامر) أى فى شرح ويحل نظر رجل الى رجل الا الخ اه سم (قوله لانه أبلغ) الى قوله وما افهمه فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله اى كل ما الى وفى شرح مسلم (قوله من الامرد) أى الاجنبى (قوله على مامر) أى فى شرح قلت وكذا بغيرها فى الاصح المنصوص اه سم (قوله وقد يحرم الخ) معتمد اه ع ش (قوله يحرم نظره) أي فقط (قوله حرمتهما) أى النظر والمس وكذا ضمير جوازهما وقوله فى الاول أى فى عضو الاجنبية المبان وقوله فى الثانى أى دبر الزوجة والامة (قوله أيضا) أى كمنطوقه (قوله فلا يحل الخ) الفاء للتعليل (قوله مس وجه أجنبية) أى بلاحائل أخذا مما ذكره فى شرح ويحل نظر رجل الى رجل الخ لكن قدمناهناك عن الرشيدى الميل الى الاطلاق وهو الظاهر ثم رأيت فى فتح المعين ما نصه وحيث حرم نظره حرم مسه بلاحائل نعم يحرم مس وجه الاجنبية مطلقا اه (قوله وان حل نظره) أى وأمن الفتنة والشهوة (قوله أو تعليم) أى على القول به اه سم (قوله مردود) أى فيحل نظره ومسه لكن قال سم قضية كونه كالمحرم أن يأتى فى مسه تفصيل مس المحرم الى آخر ما ذكره فليراجع اه ع ش (قوله وما حل نظره الخ) عطف على قوله لا يحل لرجل الخ عبارة المغنى ومن الثانى أى مما استثنى من المفهوم المحرم فانه يحرم مس بطن الام وظهرها وغمز ساقها ورجلها كما فى الروضة لكنه مخالف لما فى شرح مسلم للمصنف من الاجماع على جواز مس المحارم وجمع بينهما بحمل الاول على مس الشهوة والثانى على مس الحاجة والشفقة وهو جمع حسن اه وسيأتى عن شرح الارشاد مثله (قوله من المحرم) وكذا من غيرها على مامر فى قوله وأفهم تخصيصه الحل الخ اه ع ش (قوله وتقبيلها الخ) لا يخفى ما فى عطفه على بطنها الواقع مثالا لما حل نظره الخ (قوله بلاحائل الخ) راجع لقوله قد لا يحل مسه (قوله لغير حاجة) ومن الحاجة ما جرت به العادة من حك رجلى المحرم ونحوه كغسلهما وتكبيس ظهره اه ع ش (قوله لكن قال الاسنوى الخ) ضعيف اه ع ش (قوله أنه) أى ما اقتضاه عبارة الروضة (قوله وسببه) أى مقتضى عبارة الروضة اه ع ش (قوله أن الرافعى عبر) أى فى أصل الروضة (قوله وهو) أى تعبير الرافعى (قوله ولامس الخ) أى ولا يحل مس الخ اه ع ش (قوله فعبر المصنف) أى فى الروضة (قوله المشترط فيه تقدم الاثبات الخ) أى غالبا والا فقد يتحقق مع عدم تقدم الاثبات بل مع تقدم النفى كما أوضحه السعد فى المطول كما فى والله لا يحب كل

وان جزم به الزركشى شرح م ر (قوله ويرده أيضا قول ابن عبد السلام) كذا شرح م ر (قوله وان أمنها على مامر) أى فى شرح ويحل نظر رجل الى رجل الا ما بين سرته وركبته (قوله ويحرم مس شئ من الامرد على مامر) أى فى شرح قلت وكذا بغيرها فى الاصح المنصوص (قوله والاصح حرمتهما) أى النظر والمس فى الاول أى عضو الاجنبية (قوله أو تعليم) أى على القول به (قوله وكذا مميز غير مراهق) قضية كونه كالمحرم أن يأتى فى مسه تفصيل مس المحرم وفى شرح الارشاد له وقضية كلامه حل المس من كبيرة لصغير أى من لم يبلغ حدا يشتهى عرفا وعكسه وهو محتمل ويحتمل حرمته لانه أبلغ فلا يلزم من حل النظر حله ولان الاحتراز عن النظر مع الصغر يشق بخلاف المس انتهى وفيه أيضا بعد ذلك أما غير المراهق فان كان مميزا فكالمحرم وان كان غير مميز فان لم يحك ما رآه فعضو ره كغيبته ويجوز التكشف له انتهى فليتأمل هذا مع أول الحاشية (قوله مردود) كذا م ر (قوله المشترط فيه تقدم الاثبات الخ) أى غالبا والا فقد يتحقق مع عدم تقدم الاثبات بل مع تقدم النفى كما أوضحه السعد فى المطول كما فى والله لا يحب كل

كل مالايحرم نظره منه حتى
يطابق ماذكره أعنى
الاسنوى أوّلا من شرط
سلب العموم فقوله المشترط
فيه الى آخره يتعين تاويله
بان المراد بتقدم الاثبات على
كل تاخر النفى عنها على انه
ياتى فى الايلاء اذلك تحقيق
تتعين مراجعته وفى شرح
مسلم يحل مس رأس المحرم
وغـيره مما ليس بعورة
اجماعا أى حيث لاشهوة ولا
خوف فتنة بوجه سواء أمس
لحاجة أم شفقة وعبر أصله
وغـيره بحيث بدل متى
واستحسنه السبكى لان حيث
اسم مكان والقصد ان كل
مكان حرم نظره حرم مسه
ومتى اسم زمان وليس
مقصودا هنا ورد بمنع عدم
قصده بل قد يقصد اذ الاجنبية
يحرم مسها وبعد نكاحها
يحل وبعـد طلاقها يحرم
والطفلة تحل ثم تحرم وقبل
زمن نحو معاملة يحرم ومعه
يحل (ويباحان) أى النظر
والمس (لفصد وحجامة
وعـلاج) للحاجة لكن
بحضرة مانع خلوة كمحرم
أو زوج أو امرأة ثقة لحل
خلوة رجل بامرأتين ثقتين
يحتشمهما وليس الامردان
كالمرأتين خلافا لمن بحثه لان
ماعللوا به فيهما من استحياء
كل بحضرة الاخرى لاياتى فى
الامردين كما صرحوا به فى
الرجلين

مختال نحو ور وغيره اهـ سم (قوله أى كل مالايحرم نظره الخ) كان التأويل بذلك ليظهر السلب الذى ذكر أن المصنف عبر بعمومه لان العبادة فى الظاهر لاسلب فيها فضلا عن عمومه اهـ سم وفيه أن التاويل المذكور لايفيد السلب المطلوب هنا وانما يفيده أن يقول مثلا أى كل ماحل نظره من المحرم لايحل مسه كما يظهر بمراجعة علم المعانى (قوله حتى يطابق ماذكره الخ) كان المراد بهذا الكلام أن ماذكره أولا من أن شرط سلب العموم تقدم النفى على كل يقتضى أن يكون شرط عموم السلب تاخر النفى عن كل والعبارة المنقولة عن المصنف ليس فيها نفى فضلا عن تاخره عن كل فتؤوّل بالنفى ليظهر فيها ذلك اهـ سم وقد مر مافى ذلك التأويل فتنبه (قوله يحل مس رأس المحرم الخ) أى بحائل وبدونه اهـ ع ش (قوله وغيره) أى غير الرأس (قوله مما ليس بعورة) عبارة شرح الارشاد يحرم مس ساق أو بطن محرمه كامه وتقبيلها وعكسه بلاحاجة ولا شفقة والاجاز وعليه يحمل قول شرح مسلم يجوز بالاجماع مس المحارم فى الرأس وغـيره مما ليس بعورة اهـ وحيث جاز تقبيل المحرم هل يشمل تقبيل الفم اهـ سم أقول قضيته اطلاقهـم الشمول (قوله سواء أمس لحاجة أم شفقة) يقتضى ذلك عدم جوازه عند عدم القصد مع انتفائهما ويحتمل جوازه حينئذ لانه صلى الله عليه وسلم قبل فاطمة وقبل الصديق الصديقة اهـ نهاية قال ع ش قوله ويحتمل جوازه أى ومع ذلك فالمعتمد ماقدمه من الحرمة عند انتفاء الحاجة والشفقة وماوقع منه صلى الله عليه وسلم ومن الصديق محمول على الشفقة اهـ ويظهر رجحان ماجرى عليه المغنى من الجواز عبارته والذى ينبغى عدم الحرمة عند عدم القصد وقد قبل صلى الله عليه وسلم فاطمة وقبل الصديق الصديقة اهـ (قوله وليس) أى الزمان (قوله بمنع عدم قصده) ان أراد مطلقا فلا يلائم السؤال وان أراد هنا فالمقام شاهد صدق على عدم قصد الزمن هنا وعبر أصله الى المتن فى المغنى (قوله يحرم) أى النظر اهـ ع ش (قول المتن لفصد وحجامة) ومثل النظر لهما نظر الخاتن الى فرج من يختنه ونظر القابلة الى فرج التى تولدها اهـ مغنى (قول المتن وعلاج) من عطف العام على الخاص (قوله للحاجة) الى قوله وممسوح فى المغنى الا قوله وليس الامردان الى وبشرط والى المتن فى النهاية (قوله بامرأتين ثقتين) ومنه يؤخذ ان محل الاكتفاء بامرأة ثقة أن تكون المعالجة ثقة أيضا اهـ ع ش (قوله وليس الامردان) أى ولا أكثر منهما اهـ ع ش (قوله لان ماعللوا الخ) محل نظر وتصريحهم بماذكر فى الرجلين لايؤيده اذ لا يلزم من عدم استحياء الرجل من الرجل فى الفعل عدم استحيائه معه فى الانفعال بل هما أولى بماذكر من المرأتين ثم رأيت المحشى سم قال مالفظه قوله لاياتى فى الامردين قـد يقال بل ياتى لان

مختار نحو ور وغـيره (قوله أى كل مالايحرم نظره الخ) كان التأويل بذلك ليظهر السلب الذى ذكر ان المصنف عبر بعمومه لان العبارة فى الظاهر لاسلب فيها فضلا عن عمومه (قوله حـتى يطابق ماذكره) كان المراد بهذا الكلام ان ماذكره أولا من ان شرط سلب العموم تقدم النفى على كل يقتضى ان يكون شرط عموم السلب تاخر النفى عن كل والعبارة المنقولة عن المصنف ليس فيها نفى فضلا عن تاخره عن كل فاول بالنفى ليظهر فيها ذلك (قوله وفى شرح مسلم يحل مس رأس المحرم وغـيره مما ليس بعورة الخ) عبارة شرح الارشاد نعم يحرم مس ساق أو بطن محرمه كامه وتقبيلها وعكسه بلاحاجة ولا شفقة والاجاز وعليه يحمل قول شرح مسلم يجوز بالاجماع مس المحارم فى الرأس وغيره مما ليس بعورة الخ انتهى وحيث جاز تقبيل المحرم هل يشمل تقبيل الفم (قوله وليس مقصودا هنا ورد الخ) أقول لايخفى ان المصنف ذكر أولا حكم نظر الاجنبية باعتبار كونها أجنبية ولم يتعرض لانتقالها من صفة الاجنبية الى غيرها وحكم نظر الصغيرة باعتبار كونها صغيرة ولم يتعرض لانتقالها من صفة الصغر الى غيرها وهكذا فحيث ذكر بعد ذلك حكم المس وانه تابع للنظر فى الحكم لايفهم من ذلك الا ان المقصود بيان حكم مس من بين حكم نظره لابيان حكم الاجنبية بعد زوال كونها أجنبية والصغيرة بعد زوال صغرها فقول السبكى وليس مقصودا هنا كلام صحيح عند التأمل الصحيح وقول الراد بل قد يقصد ان أراد فى نفسه فمسلم ولا يرد أو هنا فهو ممنوع فهذا الرد غير ملاق للمردود تامل (قوله لاياتى فى الامردين) قد يقال بل ياتى لان الذكر قد لايستحى بحضرة مثله اذا كان

وبشرط عدم امرأة تحسن ذلك كعكسه وان لا يكون غير أمين مع وجود أمين ولا ذميا مع وجود مسلم أو ذمية مع وجود مسلمة وبحث البلقيني
انه يقدم في المرأة مسلمة فصبي مسلم غير مراهق فمراهق فكافر غير مراهق فمراهق (٢٠٣) فامرأة كافرة فمحرم مسلم فمحرم كافر فأجنبي
مسلم فكافر اهـ ووافقه الاذرعي على تقديم الكافرة على المسلم وفي تقديمه لها على المحرم نظر ظاهر والذي يتجه تقديم نحو محرم مطلقا على كافرة لنظره ما لا تنظر هي وممسوح على مراهق وأمهر ولو من غير الجنس والدين على غيره ووجود من لا يرضى الا بأكثر من أجرة المثل كالعدم فيما يظهر بل لو وجد كافر يرضى بدونها ومسلم لا يرضى الا بها احتمل ان المسلم كالعدم أيضا أخذا مما يأتي ان الام لو طلبت أجرة المثل ووجد الاب من يرضى بدونها سقطت حضانة الام ويحتمل الفرق ويظهر في الامرد أنه يتأتى فيه نظير ذلك الترتيب فيقدم من يحل نظره اليه فغير مراهق فمراهق فمسلم ثقة فكافر بالغ ويعتبر في الوجه والكف أدنى حاجة وفيما عداهما مبيح تيمم الا الفرج وقريبه فيعتبر زيادة على ذلك وهي أن تشتد الضرورة حتى لا يعد الكشف لذلك هتكا للمروءة (قلت ويباح النظر) للوجه فقط (لمعاملة) كبيع وشراء ليرجع بالعهدة ويطالب بالثمن مثلا (وشهادة) تحملا وأداء لها أو عليها كنظر الفرج للشهادة بزنا أو ولادة
أو عبالة أو التحام افضاء والثدي للرضاع للحاجة وتعمد النظر للشهادة لا يضر وان تيسر وجود نساء أو محارم يشهدون على الاوجه ويفرق بينه
وبين ما مر في المعالجة بأن النساء ناقصات وقد لا يقبلن والمحارم ونحوهم قد لا يشهدون ثم رأيت بعضهم أجاب بأنهم وسعوا هنا اعتناء بالشهادة

الذكر قد لا يستحي بحضرة مثله اذا كان فاعلا ويستحي اذا كان مفعولا فالحمد لله على ذلك ثم لا بد في الامرد من كونهما ثقتين كما هو ظاهر اهـ سيد عمر (قوله وبشرط الخ) عطف على بحضرة الخ (قوله عدم امرأة الخ) ظاهره ولو كافرة في المسلمة وعكسه (قوله وان لا يكون الخ) وشرط الماوردي ان يامن الافتتان ولا يكشف الا قدر الحاجة كما قاله القفال في فتاويه نهاية ومغني قال ع ش قوله أن يامن الافتتان هو ظاهر ان لم يتعين وان تعين فينبغي ان يعالج ويكف نفسه ما أمكن أخذا مما سيأتي في الشاهد (قوله ولا ذميا) معطوف على غير أمين (قوله وبحث البلقيني الخ) قد يقال في هذا الترتيب نظر من وجوه اخر غير ما أشار اليه الشارح منها تقديم المسلم المراهق على الكافر الغير المراهق مع ان الاول كالاجنبي بخلاف الثاني فانه كالمحرم او كالعدم ومنها تقديم المراهق الكافر على المرأة الكافرة فان ما اختاره هو تبعا لقضية المنهاج وافتاء النووي التسوية بينهما وقياس ما في الروضة وأصلها تقديمها فاوجه القول بتقديمه ومنها ترتيبه بين المحرمين المسلم والكافر مع أنهما متساويان في حل النظر ومنها تقديم المراهق مسلما كان أو كافرا على المحرم مسلما كان أو كافرا مع أن الاول كالاجنبي اهـ سيد عمر (قوله وفي تقديمه) خبر مقدم وضميره للبلقيني (قوله على المحرم) أي بقسميه اهـ مغني (قوله والذي يتجه الخ) هلا قدمت الكافرة على المراهق مسلما كان أو كافرا لان المراهق كالبالغ في النظر والكافرة لها نظر ما يبدو في المهنة كذا أفاده الفاضل المحشي ولك أن تقول هذا الترتيب للبلقيني وهو ماش على ما أفتى به المصنف في الكافرة لا على ما في الروضة وأصلها نعم يمكن أن يقال كان القياس المساواة اهـ سيد عمر (قوله نحو محرم) أي كالمملوك والممسوح وغير المراهق (قوله مطلقا) أي كبيرا أو صغيرا اهـ ع ش وكان الانسب مسلما أو كافرا (قوله وأمهر) أي أزيد مهارة ومعرفة اهـ سم وفي النفس منه شيء اذا كان الماهر كافرا مع أنه مخالف لما مر في قوله ويشترط عدم امرأة تحسن الخ فليتامل اهـ سيد عمر أقول دفع ع ش المخالفة بما نصه وهو أي قول ابن حجر وأمهر الخ يفيد أن الكافر حيث كان أعرف من المسلم يقدم حتى على المرأة المسلمة وبها يقيد ما ذكره الشارح من أن محل تقديم الانثى على غيرها حيث لم يكن أعرف منها اهـ (قوله ولو من غير الجنس الخ) أي كرجل كافر مع المرأة المسلمة (قوله الا بأكثر الخ) أي وان قلت الزيادة اهـ ع ش (قوله احتمل أن المسلم الخ) يعتمد اهـ ع ش (قوله ويعتبر) الى المتن في المغني (قوله في الوجه الخ) أي من المرأة اهـ ع ش أي ولامرد (قوله مبيح تيمم) قضيته كما قال الزركشي انه لو خاف شينا فاحشا في عضو باطن امتنع النظر بسببه وفيه نظر مغني وشرح الروض وأقره سم و ع ش (قوله الا الفرج) أي السوأتين اهـ مغني (قوله للوجه فقط) الى المتن في النهاية الا قوله وفي ذلك الى ولو عرفها (قوله للوجه الخ) أي من الامرد وغيره اهـ مغني (قوله ليرجع) وقوله ويطالب الاولى فيهما التانيث (قول المتن وشهادة) ينبغي جواز تكرير النظر اذا احتيج اليه في الضبط اهـ سم أي كما يأتي في شرح بقدر الحاجة (قوله أو عبالة) هي كبر الذكر اهـ ع ش عبارة المغني ويجوز النظر الى عانة ولد الكفار لينظر هل نبتت أولا ويجوز للنسوة ان ينظرن الى ذكر الرجل اذا ادعت المرأة عبالته وامتنعت من التمكين اهـ (قوله للرضاع) أي للشهادة عليه اهـ مغني (قوله لا يضر) أي لا يحرم اهـ سم (قوله أو محارم) أي ونحوهم كالممسوحين (قوله بينه) أي النظر للشهادة وقوله بين ما مر الخ أي من الترتيب (قوله

فاعلا ويستحي اذا كان مفعولا (قوله فامرأة) هلا قدمت المرأة الكافرة على المراهق مسلما أو كافرا لان المراهق كالبالغ في النظر والمرأة الكافرة لها نظر ما يبدو في المهنة (قوله والذي يتجه) كذا في الكنز أيضا (قوله وأمهر) أي أزيد مهارة ومعرفة (قوله مبيح تيمم) قال في شرح الروض وقضيته كما قال الزركشي انه لو خاف شينا فاحشا في عضو باطن امتنع النظر بسببه وفيه نظر اهـ (قوله في المتن لمعاملة الخ) أي بلا شهوة ولا خوف فتنة مر (قوله في المتن وشهادة) ينبغي جواز تكرير النظر اذا احتيج اليه في الضبط (قوله لا يضر)

والنظر لغير ذلك مفسق على ما قاله الماوردي وقضيته انه كبيرة لكن في عدهم للصغائر ما يخالفه وتكلف الكشف للتحمل والاداء فان امتنعت أمرت امرأة أو نحوها بكشفها قال السبكي وعند نكاحها لا بد أن يعرفها الشاهدان بالنسب أو بكشف وجهها لان التحمل عند النكاح منزل منزلة الاداء اه وفي ذلك بسط (٢٠٤) ذكرته في الفتاوى ويأتي بعضه ولو عرفها الشاهدان في النقاب لم يحتج للكشف فعليه يحرم الكشف حينئذ اذ لا حاجة اليه ومتى خشي فتنة أو شهوة لم ينظر الا ان تعين قال السبكي ومع ذلك يأثم بالشهوة وان أثيب على التحمل لانه فعل ذو وجهين وقال بعضهم ينبغي الحل مطلقا لان الشهوة أمر طبعي لا ينفك عن النظر فلا يكلف الشاهد بازالتها ولا يؤاخذ بها كما لا يؤاخذ الزوج بميل قلبه لبعض نسوته والحاكم بميل قلبه لبعض الخصوم والذي يتجه حل الاول على ما باختياره والثاني على خلافه كما يقتضيه ما نظر به وبحث الزركشي ان حل نظر الشاهد مفرع على المذهب انه لا يكفي تعريف عدل أما على ما عليه العمل كما يأتي في الشهادات فلا شك في امتناعه اه وفيه نظر لانا وان قلنا به النظر أحوط وأولى وكفى بذلك حاجة مجوزة له (وتعليم) لامرد وأنثى كما صرح به السياق خلافا لما يوهمه كلام شارح من اختصاصه بالامرد قال السبكي وغيره هذه من تفردات المنهاج أي دون الروضة وأصلها والا فهي في شرح مسلم والفتاوى وانما يظهر فيما يجب تعلمه وتعليمه كالفاتحة وما يتعين فيه ذلك من الصنائع المحتاج اليها بشرط فقد جنس ومحرم صالح وتعذره من وراء حجاب ووجود مانع خلوة أخذا مما مر في العلاج لا فيما لا يجب كما يدل له قوله الآتي في الصداق تعذر تعليمه على الاصح وعلله الرافعي بخشية الوقوع في التهمة والخلوة المحرمة ومقابله يعلمها من وراء حجاب بغير خلوة فالوجهان متفقان على تحريم النظر اه وقال جمع لا يتقيد الحل بالواجب وفرقوا بين هذا وما في الصداق بان تعليم المطلق يتعذر معه الطمع لسبق قربه بالالفة بخلاف الاجنبي مندوبا

(والنظر لغير ذلك الخ) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية عبارته والنظر لغير ذلك عمدا غير مفسق خلافا للماوردي لانه صغيرة اه (قوله لغير ذلك) أي لغير ما ذكر من الامور المجوزة له اه ع ش (قوله وتكلف الكشف الخ) لعله اذا لم تغن المحارم أو النساء لكن قوله السابق وان تيسر وجود نساء الخ قد يقتضي أنها تكلف ذلك مطلقا وفيه نظر اه سم (قوله أمرت امرأة الخ) أي قهرا عليها أو يتلطف مريد الكشف بها بحيث لا يؤذيها ولا يتلف شيأ من أسبابها فلو امتنعت وأدت محاولة كشفها لاتلاف شيء من أسبابها فالظاهر ضمانه لنسبة التلف اليه اللهم الا أن يقال ان امتناعها من التمكين من الكشف ومعالجتها مقتض لاحالة التلف عليها ومسقط للضمان ومن أسبابه فالاقرب ضمان الممتنعة لان ذلك نشأ من امتناعها فنسب اليها اه ع ش أقول قضية هذا التعليل عدم الضمان في الصورة الاولى كما أشار اليه آخرا (قوله لا بد الخ) أي في صحة النكاح حتى لو شهدا على شخص بانه تزوج أو يتزوج امرأة من غير معرفة نسبها ولا صورتها لم يصح النكاح على ما هو المتبادر من هذه العبارة ثم رأيت في حج بعد الكلام على نكاح الشغار ما يصرح بعدم اشتراط معرفة الشهود لها اه ع ش (قوله منزل منزلة الاداء) أي وأداء الشهادة لا بد للاعتداد به من معرفة المشهود عليه بنسبه أو عينه اه ع ش (قوله منزلة الاداء) لعل الانسب منزلة التحمل (قوله ويأتي بعضه) أي بعد الكلام على نكاح الشغار اه ع ش (قوله فعليه الخ) لم يتقدم مرجع الضمير عبارة المغني قاله الماوردي قال الزركشي وقضيته تحريم النظر حينئذ اه (قوله الا ان تعين) ويأتي مثل ذلك في جميع الصور التي يجوز فيها النظر ما عدا الخطبة على ما مر فيها وقوله ينبغي الحل أي حل النظر للشهادة اه ع ش (قوله مطلقا) أي وجد خوف الفتنة أو الشهوة أو لا (قوله حل الاول) أي قول السبكي يأثم بالشهوة وقوله والثاني أي قول البعض بحل مطلقا وقوله مفرع على المذهب معتمد وقوله أما ما عليه العمل ضعيف وقوله كما يأتي في الشهادة أي من الاكتفاء بتعريف العدل وقوله وفيه نظر معتمد أيضا وقوله وان قلنا به أي بكفاية تعريف العدل المرجوح اه ع ش (قوله النظر الخ) الاولى لكن النظر الخ (قوله لامرد وأنثى) كذا في النهاية والمغني وفي سم ما نصه عبارة الكنز لامرد وأنثى ان فقد فيهما الجنس الى آخر ما سيذكره الشرح من الشروط اه أي بالشمول للانثى (قوله هذه) أي مسئلة جواز النظر للتعليم (قوله وانما يظهر) أي ما انفرد به المنهاج من جواز النظر للتعليم (قوله ذلك) أي التعليم اه مغني (قوله بشرط فقد الجنس الخ) وانما يحتاج لهذه الشروط حيث لم يكن غير من توفرت فيه أمهر على ما قدمه في العلاج اه ع ش (قوله كما يدل له الخ) كان وجه الدلالة ان المرأة لا يجب عليها تعلم القرآن فلو جاز النظر لتعليم ما لا يجب لم يتعذر مع انه حكم بتعذره اه سم (قوله قوله) أي المصنف وقوله تعذر تعليمه أي تعليم المطلق للمطلقة (قوله انتهى) أي كلام السبكي (قوله وقال جمع الخ) اعتمده المغني والنهاية فقالا والمعتمد انه يجوز النظر للامرد وغيره للتعليم واجبا كان أو

أي فلا يحرم (قوله مفسق على ما قاله الماوردي الخ) قاله م ر في شرحه والنظر لغير ذلك غير مفسق خلافا للماوردي لانه صغيرة اه (قوله وتكلف الكشف للتحمل) لعله اذا لم تغن المحارم أو النساء لكن قوله السابق وان تيسر وجود نساء أو محارم يشهدون الخ قد يقتضي انها تكلف ذلك مطلقا وفيه نظر (قوله والذي يتجه حل الاول الخ) كذا شرح م ر (قوله وفيه نظر الخ) كذا شرح م ر (قوله لامرد وأنثى الخ) عبارة الكنز لامرد وأنثى ان فقد فيهما الجنس الخ ما سيذكره الشارح من الشروط (قوله كما يدل له الخ) كان وجه الدلالة ان المرأة لا يجب عليها تعلم القرآن فلو جاز النظر لتعليم ما لا يجب لم يتعذر مع انه حكم بتعذره (قوله وقال جمع) اعتمده

وعليه فلابد من تلك الشروط هنا أيضا وظاهر أنها لا تعتبر في الامرد كما عليه الاجماع الفعلي و يتجه اشتراط العدالة فيهما كالمملوك بل أولى (ونحوها) كأمة يريد شراءها فينظر ما عدا عورتها وحاكم يحكم لها أو عليها أو يحلفها وانما يجوز النظر في جميع مامر (بقدر الحاجة والله أعلم) فلا يجوز أن يجاوز ما يحتاج اليه لأن ما حل لضرورة يقدر بقدرها ومن ثم قال الماوردي لو عرفها الشاهد بنظرة لم تجز ثانية أو برؤية بعض وجهها لم يجز له رؤية كله وما في البحر عن جمهور من الفقهاء أنه يستوعبه مبني على الضعيف السابق من حل نظر وجهها حيث لا فتنة ولا شهوة وكل ما حل له نظره منها للحاجة يحل لها نظره منه للحاجة أيضا كالمعاملة وغيرها مما مر *(فرع)* وطئ حليلته متفكرا في محاسن أجنبية حتى خيل اليه أنه يطؤها فهل يحرم ذلك التفكر والتخيل اختلف في ذلك جمع متأخرون بعد أن قالوا ان المسئلة ليست منقولة فقال جمع محققون كابن الفركاح وجمال الاسلام ابن البزري والكمال الرداد شارح الارشاد والجلال السيوطي وغيرهم يحل ذلك واقتضاه كلام التقي السبكي في كلامه على قاعدة سد الذرائع واستدل الاول لذلك بحديث ان الله تعالى تجاوز لامتي ما حدثت به أنفسها ولك رده بأن الحديث ليس في ذلك بل في خاطر تحرك في النفس هل يفعل المعصية كالزنا ومقدماته أولا فلا يؤاخذ به الا ان صمم على فعله بخلاف الهاجس والواجس وحديث النفس والعزم وما نحن فيه ليس بواحد من هذه الخمسة لانه لم يخطر له عند ذلك التفكر والتخيل فعل زنا ولا مقدمة له فضلا عن العزم عليه وانما الواقع منه تصور قبيح بصورة حسن فهو متناس للوصف الذاتي متذكر للوصف العارض باعتبار تخيله وذلك لا محذور فيه اذ غايته انه تصور شئ في الذهن غير مطابق للخارج فان قلت يلزم من تخيله وقوع وطئه في تلك الاجنبية انه عازم على الزنا بها قلت ممنوع كما هو واضح وانما اللازم فرض موطوءته هي تلك الحسناء وقد تقرر أنه لا محذور فيه على أنا لو فرضنا أنه خطر له تصور الزنا بتلك الحسناء لو ظفر بها حقيقة لم يأثم الا ان صمم على ذلك فاتضح ان كلا من التفكر والتخيل حال غير تلك الخواطر الخمسة وانه لا اثم الا ان صمم على فعل المعصية بتلك المتخيلة لو ظفر بها في الخارج قال ابن البزري و ينبغي كراهة ذلك ورد بأن الكراهة لا بد فيها من نهي خاص

مندوبا وانما منع من تعليم الزوجة المطلقة لان كلا من الزوجين تعلقت آماله بالآخر فصار لكل منهما طمعة في الآخر فمنع لذلك اه (قوله وعليه) أي قول الجمع المعتمد وقوله تلك الشروط أي المارة من السبكي بقوله بشرط فقد جنس الخ (قوله وظاهر) الى المتن في النهاية (قوله وظاهر انها) أي الشروط اه ع ش (قوله لا تعتبر في الامرد) فقد يقال من جملتها فقد الجنس وعدم اعتباره ليس من مواضع الاجماع الذي أشار اليه فليتأمل ثم رأيت المحشي سم قال ما نصه قوله وظاهر الخ فيه نظر اه فان كان اشارة الى ما ذكرته فواضح أو الى جميع الشروط فيرده ما نقله الشرح من الاجماع اه سيد عمر أقول ويرجح الثاني ما قدمته عنه من الكنز آنفا (قوله فيهما) أي في الامرد ومعلمه اه ع ش عبارة السيد عمر قوله فيهما أي في المعلم والمتعلم سواء المرأة والامرد فيما يظهر نعم لو تعذر وجود معلم عدل أو لم يكن المتعلم عدلا فهل يغتفر مطلقا للحاجة أو في الواجب العيني من العلم وما يضطر اليه من الصنائع محل نظر فليتأمل وليراجع اه أقول قضية ما مر في شرح وشهادة من قوله ومتى خشي فتنة الخ الاول ثم قد قدمنا في بحث نظر العبد الى سيدته عن الرشيدي وسيد عمر ما يفيد انه لا يعتبر في تعليم الرجل الامرد عدالة المتعلم (قوله كأمة) الى الفرع في النهاية والمغني (قوله كأمة يريد شراءها) أي أو عبد تريد المرأة شراءه اه مغني (قوله ما عدا عورتها) عبارة المغني ما عدا ما بين السرة والركبة اه (قوله فرع) الى قوله في كلامه في النهاية (قوله ابن البزري) بكسر الباء نسبة لبذر الكتان كما ذكره الشارح في صلاة الجمعة (قوله يحل ذلك) معتمد اه ع ش (قوله واستدل الاول) أي الجمع المحققون غير السبكي اه كردي (قوله ولك رده) أي هذا الاستدلال (قوله في ذلك) أي التفكر والتخيل (قوله من هذه الخمسة) عبارته في فتح المبين في شرح الحديث السابع والثلاثين ما نصه قال أي السبكي في حلبياته ما حاصله ما يقع في النفس من قصد المعصية على خمس مراتب الاولى الهاجس وهو ما يلقى فيها ثم جريانه فيها وهو الخاطر ثم حديث النفس وهو ما يقع فيها من التردد هل يفعل أو لا ثم الهم وهو ما يرجح قصد الفعل ثم العزم وهو قوة ذلك القصد والجزم به فالهاجس لا يؤاخذ به اجماعا لانه ليس من فعله وانما هو شئ طرقه قهرا عليه وما بعده من الخاطر وحديث النفس وان قدر على دفعهما لكنهما مرفوعان بالحديث الصحيح وهذه المراتب الثلاث لا أجر لها في الحسنات أيضا لعدم القصد وأما الهم فقد بين الحديث الصحيح انه بالحسنة تكتب حسنة و بالسيئة لا تكتب سيئة فان تركها لله كتبت حسنة وان فعلها كتبت سيئة واحدة وأما العزم فالمحققون على انه يؤاخذ به اه بحذف وعلم بذلك ان مراد الشارح هنا بالواجس الخاطر وبالعزم الهم (قوله تصور قبيح) وقوله بصورة حسن كل منهما بالاضافة (قوله وقوع وطئه) مفعول تخيله وقوله انه عازم الخ فاعل يلزم (قوله هي الظاهر انه مفعول فرض الخ) وقوله تلك الخ بدل منه ويجوز أن يكون قوله هي بدلا عن موطوءته راجعا الى حليلته و يكون قوله تلك الخ مفعول فرض الخ (قوله كراهة ذلك) أي التفكر والتخيل (قوله ورد الخ) قد يجاب أنه اراد الكراهة باصطلاح القدماء وهي تشمل خلاف الاولى اه سم (قوله

مر (قوله وظاهر انها لا تعتبر في الامرد) فيه نظر (قوله و يتجه الخ) كذا مر (قوله وما في البحر الخ) كذا شرح مر (قوله و رد الخ) قد يجاب بانه أو راد الكراهة باصطلاح القدماء وهي تشمل خلاف الاولى

أي وان استفيد من قياس أو قوة الخلاف في وجوب الفعل فيكره تركه كغسل الجمعة أو حرمته فيكره كلعب الشطرنج اذ لم يصح في النهي عنه حديث ونقل ابن الحاج المالكي عن بعض العلماء انه يستحب فيؤجر عليه لانه يصون به دينه واستقربه بعض المتأخرين منا اذا صح قصده بان تخشي تعلقها بقلبه واستأنس له بما في الحديث الصحيح من أمر من رأى امرأة فأعجبته انه يأتي امرأته فيواقعها اهـ وفيه نظر لان ادمان ذلك التخيل يبقى له تعلقا ما بتلك الصورة فهو باعث على التعلق بها لا انه قاطع له وانما القاطع له تناسي أوصافها وخطورها بباله ولو بالتدريج حتى ينقطع تعلقه بها رأسا وقال ابن الحاج المالكي يحرم على من رأى امرأة أعجبته وأتى امرأته جعل تلك الصورة بين عينيه وهذا نوع من الزنا كما قال علماؤنا فيمن أخذ كوزا يشرب منه فتصور بين عينيه انه خمر فشربه ان ذلك الماء يصير حراما عليه اهـ ورده بعض المتأخرين بانه في غاية البعد ولا دليل عليه وانما بناه على قاعدة مذهبه في سد الذرائع وأصحابنا لا يقولون بها ووافقه الامام أحمد الزاهد وهو شافعي غفلة عن هذا البناء اهـ وقد بسطت الكلام على هذه الآراء الاربعة في الفتاوى وبينت ان قاعدة مذهبه لا تدل لما قاله في المرأة وفرقت بينها وبين صورة الماء بفرق واضح لا غبار عليه فراجع ذلك كله فانه مهم فان قلت يؤيد التحريم قول القاضي حسين كما يحرم النظر لما لا يحل يحرم التفكر فيما لا يحل لقوله تعالى ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض فمنع من التمني لما لا يحل كما منع من النظر لما لا يحل قلت استدلال القاضي بالآية وقوله عقبها فمنع من التمني الخ صريحان في أن كلامه ليس فيما نحن فيه من التفكر والتخيل السابقين وانما هو في حرمة تمني حصول ما لا يحل له بان يتمنى الزنا بفلانة أو ان تحصل له نعمة فلان بعد سلبها عنه ومن ثم ذكر الزركشي كلامه في قاعدة حرمة تمني الرجل حال أخيه من دين أو دنيا قال والنهي في الآية للتحريم وغلطوا من جعله للتنزيه نعم ان ضم في مسئلتنا الى التخيل والتفكر تمني وطئها زنا فلا شك في الحرمة لانه حينئذ مصمم على فعل الزنا راض به وكلاهما حرام ولم يتأمل كلام القاضي هذا من استدل به للحرمة ولا من أجاب عنه بانه لا يلزم من تحريم التفكر تحريم التخيل اذ التفكر اعمال النظر في الشئ كما في القاموس اهـ (والزوج) والسيد في حال الحياة (النظر الى كل بدنها) أي الزوجة والمملوكة التي تحل وعكسه وان منعها كما اقتضاه اطلاقهم وان بحث الزركشي منعها اذا منعها ولو الفرج لكن مع الكراهة ولو حالة الجماع و باطنه أشد وذلك لانه محل استمتاعه وعكسه وللخبر الصحيح احفظ عورتك الا من زوجتك وأمتك أي فهي أولى ان لا تحفظ منه لان الحق له لا لها

سم

وان استفيد الخ) غاية والضمير راجع الى نهي خاص (قوله اوحرمته) عطف على وجوب الفعل وقوله فيكره اي الفعل وقوله عنه اي لعب الشطرنج (قوله انه يستحب) اي التخيل المذكور (قوله منا) اي الشافعية (قوله تعلقها بقلبه) فيه قلب والاصل تعلق قلبه بها (قوله واستانس) اي البعض له اي الاستحباب (قوله بانه) متعلق بامر (قوله انتهى) اي قول البعض (قوله جعل تلك الخ) فاعل يحرم (قوله علماؤنا) اي السادة المالكية (قوله ان ذلك الخ) مقول قال (قوله ورده) اي ابن الحاج المالكي وكذا ضمير مذهبه في الموضعين الآتيين وضمير وافقه الآتي (قوله واصحابنا) اي الشافعية وقوله بها اي بتلك القاعدة (قوله انتهى) اي كلام بعض المتأخرين الراد على ابن الحاج المالكي (قوله على هذه الآراء الاربعة) اي قول جمع محققين بالحل والاباحة وقول ابن البزري بالكراهة وقول بعض العلماء بالاستحباب وقول ابن الحاج المالكي بالحرمة (قوله بينها) اي صورة المرأة (قوله فمنع) اي الله تعالى ويحتمل انه ببناء المفعول وقوله من التمني نائب فاعله (قوله بان يتمنى الزنا بفلانة) لا يخفى بعد دلالة الآية عليه (قوله كلامه) اي القاضي (قوله قال) اي الزركشي (قوله وغلطوا الخ) من كلام الزركشي (قوله وكلاهما) اي التصميم على فعل الزنا والرضا به (قوله هذا) بدل من كلام القاضي وقوله من استدل الخ فاعل لم يتامل وقوله به اي كلام القاضي وقوله للحرمة اي لحرمة التفكر والتخيل السابقين وقوله عنه اي عن الاستدلال المذكور (قوله انتهى) اي كلام من اجاب الخ (قوله وان بحث الخ) غاية (قوله وان بحث الزركشي الخ) اعتمده المغني والنهاية فقالا واللفظ للاول قال الزركشي ولا يجوز للمرأة ان تنظر الى عورة زوجها اذا منعها منه بخلاف العكس اهـ وهذا ظاهر وان توقف فيه بعض المتأخرين اهـ (قوله منعها الخ) فان منعها حرم عليها النظر لما بين سرته وركبته اهـ بجيرمي عن الزيادي وفي ع ش عن سم عن مر ما يوافقه (قوله ولو الفرج) الى التنبيه في النهاية والمغني الا قوله وعليه ينبغي الى وخرج (قوله ولو الفرج الخ) راجع الى المتن * (فرع) * الخلاف الذي في النظر الى الفرج لا يجري في مسه لانتفاء العلة ولم ار احدا قال بتحريم مس الفرج له وان كان واضحا لم يصرحوا بذلك و رأيت في كتب الحنفية انه لا باس بالرجل ان يمس فرج امرأته والمرأة ان تمس فرج زوجها سبكي اهـ سم على حج ولعل وجهه انه محرك للشهوة بلا ضرر يترتب عليه اهـ ع ش (قوله مع الكراهة) فيكره لكل منهما نظر الفرج من الآخر ومن نفسه بلا حاجة اهـ مغني (قوله وذلك) راجع الى المتن لكن صنيع المغني والنهاية كالصريح في رجوعه للفرج (قوله لان الحق له الخ) قد يشكل على قوله السابق وان منعها اهـ

(قوله وان بحث الزركشي الخ) اعتمد بحثه مر (قوله ولو الفرج) (فرع) الخلاف الذي في النظر الى الفرج لا يجري في مسه لانتفاء العلة ولم أر أحدا قال بتحريم مس الفرج له وان كان واضحا لم يصرحوا بذلك ورأيت في كتب الحنفية انه لا باس بالرجل ان يمس فرج امرأته وللمرأة ان تمس فرج زوجها سبكي (قوله لان الحق له لا لها) قد يشكل على قوله السابق وان منعها

ومن ثم لزمها تمكينه من التمتع ولا عكس وقيل يحرم نظر الفرج لخبر اذا جامع أحدكم زوجته أو أمته فلا ينظر الى فرجها فان ذلك يورث العمى أى فى الناظر أو الولد أو القلب حسنه ابن الصلاح وخطأ ابن الجوزى فى ذكره له فى الموضوعات ورد بان أكثر المحدثين على ضعفه وأنكر الفارقى جريان خلاف فى حرمة نظره حالة الجماع وقول الدارمى لا يحل نظر حلقة الدبر قطعا لانها ليست محل استمتاع ضعيف ففى النهاية وغيرها وجريا عليه يحل التلذذ بالدبر من غير ايلاج لان جملة أجزائها محل استمتاعه الا ما حرم الله تعالى من الايلاج وعليه ينبغى كراهة نظره خروجا من الخلاف وخرج بالنظر المس فلا خلاف فى حله ولو للفرج وبحال الحياة ما بعد الموت فهو كالمحرم وبالتى تحل زوجة معتدة عن شبهة ونحو أمة مجوسية فلا يحل له الا نظر ما عدا ما بين سرتها وركبتها * (تنبيه) * كل ما حرم نظره منه أو منها متصلا حرم نظره منفصلا كقلامة يد أو رجل والفرق مبنى على مقابل الصحيح فى قوله وكذا وجهها الخ وشعر امرأة وعانة رجل فتجب مواراتهما والمنازعة فى هذين بان الاجماع الفعلى بالقائهما فى الحمامات والنظر اليهما يرد ذلك قدمت فى مبحث الانتفاع بالشارع فى احياء الموات ما يرده فراجعه قال القاضى

سم أى ويؤيد بحث الزركشى الذى اعتمده النهاية والمغنى (قوله لزمها الخ) أى حيث لم يلحقها ضرر بذلك كما هو ظاهر وتصدق فى ذلك وقوله تمكينه أى وان تكرر اه ع ش (قوله خطأ) أى ابن الصلاح (قوله ورد) أى تحسين ابن الصلاح رشيدى و ع ش (قوله وأنكر الفارقى) وهو ممنوع بان الخبر المذكور مصرح بخلافه اه نهاية عبارة المغنى وخص الفارقى الخلاف بغير حالة الجماع وجرى عليه الزركشى والدميرى وهو ممنوع فان الحديث المذكور مصرح بحالة الجماع اه وعلم بذلك أنه كان الاولى أن يقال فى حل نظره (قوله وعليه) أى على ما فى النهاية وغيرها (قوله كراهة نظره) أى دبر الحليلة وقوله من الخلاف أى للدارمى (قوله فهو كالمحرم) يفيد حرمة نظر ومس ما بين السرة والركبة وكذا ما زاد عليه لغير حاجة وشفقة وتقدم فى الجنائز ما يخالف بعض ذلك اه سم عبارة النهاية فلا يحل بشهوة اه قال ع ش قوله فلا يحل بشهوة أى النظر وأفهم حل النظر بلا شهوة الى جميع بدنها اه (قوله معتدة عن شبهة) أى فلا يحل نظره الى شئ من بدنها مطلقا اه ع ش (قوله ونحو أمة مجوسية) ومكاتبة ومزوجة ومشتركة ومحرم بنسب ورضاع ومصاهرة ونحو ذلك فيحرم عليه نظره منها الى ما بين سرة وركبة دون ما زاد اه مغنى (قوله كل ما حرم نظره) الى قوله والمنازعة فى المغنى والى قوله وبحث استثناء الاب فى النهاية (قوله كقلامة يد الخ) عبارة المغنى كشعر عانة ولو من رجل وقلامة ظفر حرة ولو من يدها اه وعبارة فتح المعين كقلامة يد أو رجل وشعر امرأة وعانة رجل اه (قوله والفرق) أى بين قلامة ظفر اليد والرجل حيث جاز نظر الاول وحرم نظر الثانى اه ع ش (قوله وشعر امرأة) ينبغى أو رجل بناء على حرمة نظرها اليه قال فى الانوار وشعر عانة الرجل وشبهها يحرم النظر اليه منفصلا ثم قال ويجب على من حلق عانته مواراة شعرها لئلا ينظر اليه انتهى اه سم (قوله فتجب مواراتهما) أى قلامة الظفر وشعر المرأة وعانة الرجل واطلاق القلامة شامل لقلامة ظفر الرجل وقياس القلامة تعدى ذلك الى جميع أجزائه حتى شعر الرأس فليراجع اه ع ش أقول وتقدم عن المغنى وفتح المعين تقييد القلامة بكونها من ظفر الحرة (قوله والمنازعة الخ) عبارة النهاية والمنازعة الخ مردودة اه (قوله والمنازعة الخ) اعتمدها المغنى عبارته واستبعد الاذرعى الوجوب قال والاجماع الفعلى فى الحمامات على طرح ما تناثر من امتشاط شعور النساء وحلق عانات الرجال اه وليس فى كلام الشيخين ما يدل على الوجوب والاوجه ما قاله الاذرعى اه (قوله فى هذين) أى شعر امرأة وعانة رجل ويحتمل أن الضمير للقلامة والشعر (قوله يرد ذلك) خبر أن الاجماع الخ والاشارة لوجوب المواراة وقوله قدمت الخ خبر قوله والمنازعة الخ (قوله وما قيل الخ) أى

(قوله فهو كالمحرم) يفيد حرمة نظر ومس ما بين السرة والركبة وكذا ما زاد لغير حاجة أو شفقة وتقدم فى الجنائز ما يخالف بعض ذلك (قوله كقلامة يد أو رجل) عبارة الروض كشعر عانة وقلامة ظفر قال فى الانوار ويحرم النظر الى قلامة رجلها دون قلامة يدها ويده ورجله انتهى وهو فى المسئلة الاولى مبنى على الضعيف القائل بانه لا يحرم نظر وجه الحرة وكفيها ان لم يخف فتنة وهو الذى عليه الاكثر لا سيما المتقدمون كما قاله فى الروضة لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين لكن عليه يكره وفى الثانية مبنى على الضعيف القائل بان نظر المرأة الى الرجل جائز الا ما بين السرة والركبة وقد جزم به فى الانوار قبل ذلك قال ويحرم عليها النظر عند خوف الفتنة مطلقا قدم حرفليواره قال فى شرحه وجوبا كما اقتضاه كلام القاضى لئلا ينظر اليه أحد واستبعد الاذرعى الوجوب الخ اه وقياس وجوب مواراة قلامة ظفر قدم المرأة لحرمة النظر اليه وجوب مواراة قلامة ظفر الرجل لحرمة نظر المرأة اليها قال فى الانوار ولو أبين شعر الامة أو ظفرها ثم عتقت لم يحرم النظر اليه لان العتق لا يتعدى الى المنفصل اه وهو مبنى على ان الامة لا يحرم النظر اليها الا بين السرة والركبة منها وهو ما جزم به قبل قال وقيل هى كالحرة ولا يخفى ان التقييد بالحرة لا يأتى على الصحيح السابق ان الامة كالحرة وقد يقال ان وجوب المواراة لا يأتى على جواز خروج النساء سافرات وعلى الرجال غض البصر الا أن يفرق (قوله وشعر امرأة) ينبغى أو رجل بناء على حرمة نظرها اليه قال فى الانوار وشعر عانة الرجل وشبهها يحرم النظر اليه منفصلا اه ثم قال ويجب

تقييد القاعدة كما نحرم نظره الخ (قوله كشعر) عبارة النهاية كفضلة أو شعر اه قال ع ش تعبيره بها أى الفضلة قد يشمل بول المرأة فيحرم نظره لمن علم بانه بول امرأة وفى كلام سم مانصه هل بول المرأة كدم فصدها فيحرم نظره أولا ويفرق بما يؤخذ من كلامه الآتى مع العلم بانه جزء ممن يحرم نظره فان البول لا يعد جزأ بخلاف الدم فيه نظر اه أقول الاقرب عدم الحرمة لما علل به اه وأقول الفرق بين البول والغاية تحكم وكذا ان يراد بالفضلة غيرهما تحكم (قوله ينبغى حله) خبر مالم يتميز الخ وقوله غفلة الخ خبر وماقيل (قوله ويحرم مضاجعة رجلين الخ) وكالمضاجعة مايقع كثيرا فى مصرنا من دخول اثنين فاكثر مغطس الحمام فيحرم ان خيف النظر أو المس من أحدهما العورة الآخر اه ع ش (قوله عاريين الخ) ويجوز نومهما فى فراش واحد مع عدم التجرد ولو متلاصقين فيما يظهر ويمتنع مع التجرد فى فراش واحد وان تباعدا اه نهاية (قوله وان لم يتماسا) عبارة المغنى وشرح الروض وان كان كل منهما فى جانب من الفراش اه (قوله وبحث استثناء الاب الخ) أى والكلام مع العرى كما هو صريح الصنيع اه سم (قوله لخبر صحيح فيه) أى فى الاستثناء وكذا قوله لذلك (قوله بعيد الخ) خبر وبحث الخ (قوله وبفرض دلالة الخبر الخ) عبارة شرح الروض وظاهر ان محله أى الاستثناء فى مباشرة غير العورة وعند الحاجة على انه يحتمل حمل ذلك أى الخبر على الولد الصغير اه (قوله واذا بلغ) الى قوله وقد يوجه فى المغنى والى قوله وقضية اطلاقهم فى النهاية (قوله وجب التفريق) أى عند العرى كما قاله شيخنا الشهاب الرملى لان ذلك أى العرى معتبر فى الاجانب فما بالك بالمحارم لاسيما الآباء والامهات نهاية ومغنى (قوله واعترضا الخ) أقره المغنى عبارته ولا دلالة فيه أى الخبر كما قاله السبكى وغيره على التفريق بينهم وبين آبائهم اه (قوله السابق) أى فى قوله لخبر صحيح فيه (قوله قد يؤدى الى محظور الخ) ولا ينافى هذا ماتقدم من تقييد الحرمة بالرجلين والمرأتين مع ان ماهنا شامل للام مع ابنها لان التقييد فيما مر لمجرد التصوير لا للاحتراز اه ع ش (قوله حرمة تمكينهما) أى من بلغ عشر سنين ذكرا أو أنثى وأمه أو ابيه أو اخيه أو أخته (قوله ولو مع عدم التجرد) خلافا للنهاية والمغنى كما مر آنفا (قوله ومن التجرد الخ) عطف على قوله من التلاصق (قوله وليس ببعيد) أى ما اقتضاه اطلاقهما من حرمة ماذكر (قوله ويكره الخ) كذا فى النهاية * (فائدة) * أفاد السبكى عن أبى عبد الله بن الحاج وكان رجلا صالحا وعالما انه كان يذكر انه يكره النوم فى الثياب وان السنة العرى عند النوم أى ويتغطى بثيابه أو بغيرها وتسن مصافحة الرجلين والمرأتين نعم على ماتقدم من حرمة نظر الامرد الجميل تحرم مصافحته لما مر ان المس أبلغ من النظر قال العبادى ويكره مصافحة من به عاهة كجذام أو برص وتكره المعانقة والتقبيل فى الرأس والوجه ولو كان المقبل أو المقبل صالحا الا القادم من سفر أو تباعد لقاء عرفا فهما سنة ويأتى فى تقبيل الامرد مامر ويسن تقبيل الطفل ولو ولد غيره شفقة ولا بأس بتقبيل وجه الميت الصالح ويسن تقبيل يد الحى الصالح ونحوه من الامور الدينية كعلم وشرف وزهد ويكره ذلك لغناه أو نحوه من الامور الدنيوية كشوكته ووجاهته عند أهل الدنيا ويكره حنى الظهر

على من حلق عانته مواراة شعرها لئلا ينظر اليه اه (قوله وكدم فصد مثلا) هل بول المرأة كدم فصدها فيحرم نظره أولا ويفرق بما يؤخذ من قوله الآتى مع العلم بانه جزء ممن يحرم نظره فان البول لا يعد جزأ بخلاف الدم فيه نظر (قوله وان لم يتماسا) قال فى شرح الروض وان كان كل منهما فى جانب من الفراش اه (قوله وبحث استثناء الاب والام) نقله فى شرح الروض عن السبكى وغيره ثم قال وظاهر ان محله فى مباشرة غير العورة وعند الحاجة على انه يحتمل حمل ذلك على الولد الصغير اه (قوله وبحث استثناء الاب والام) أى والكلام مع العرى كما هو صريح الصنيع (قوله واذا بلغ الصبى أو الصبية عشر سنين الخ) ويجوز نومهما فى فراش واحد مع عدم التجرد ولو متلاصقين فيما يظهر والممتنع مع التجرد فى فراش واحد او ان تباعدا شرح م ر (قوله عشر سنين) نازع الزركشى فى اعتبار العشر بحديث الدارقطنى الصريح فى اعتبار السبع وقد أوضح ذلك فى شرح الروض (قوله وجب التفريق) أى عند العرى كما قاله شيخنا الشهاب الرملى لان ذلك معتبر فى الاجانب فما بالك بالمحارم لاسيما الآباء والامهات شرح م ر

وكدم فصد مثلا وماقيل مالم يتميز بشكله كشعر ينبغى حله غفلة عما فى الروضة فانه نقل ذلك احتمالا للامام ثم ضعفه بانه لا اثر للتمييز مع العلم بانه جزء ممن يحرم نظره ويحرم مضاجعة رجلين أو امرأتين عاريين فى ثوب واحد وان لم يتماسا وبحث استثناء الاب أو الام لخبر صحيح فيه بعيد جدا وبفرض دلالة الخبر لذلك يتعين تأويله بما اذا تباعدا بحيث أمن تماس وريبة قطعا واذا بلغ الصبى أو الصبية عشر سنين وجب التفريق بينه وبين أمه وأبيه وأخته وأخيه كذا قالاه واعترضا بالنسبة للاب والام للخبر السابق وقد يوجه ماقالاه بان ضعف عقل الصغير مع امكان احتلامه قد يؤدى الى محظور ولو بالام وقضية اطلاقهما حرمة تمكينهما من التلاصق ولو مع عدم التجرد ومن التجرد ولو مع البعد وقد جمعهما فراش واحد وليس ببعيد لما قررته وان قال السبكى يجوز مع تباعدهما وان اتحد الفراش ويكره للانسان نظر فرج نفسه عبثا

*(فصل) في الخطبة بكسر الخاء وهي التماس النكاح (تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة) تصريحا وتعريضا وتحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما وسيعلم من كلامه انه يشترط خلوها أيضا من بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير قيل يرد على مفهومه المعتدة عن وطء شبهة لحل خطبتها مع عدم خلوها من العدة المانعة للنكاح لان ذا العدة ليس له حق في نكاحها وعلى منطوقه المطلقة ثلاثا فلا تحل لمطلقها خطبتها حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه اه ويرد الاول بان الجائز انما هو التعريض خلافا لمن زعم جواز التصريح لها وهو مفهوم من قوله الآتي لا تصريح لمعتدة فساوت غيرها والثاني بانه لا يتوهم الورود فيه لا بعد عدة الاول وقبل نكاحها وهذه قام بها مانع فهي كخلية محرم له فكما لا ترد هذه لان المراد الخلية من جميع الموانع كما تقرر وانما خصا لان الكلام فيهما لا ترد تلك لذلك وبهذا يندفع أيضا قول بعضهم يرد عليه ايهامه حل خطبة الامة المستفرشة وان لم يعرض السيد عنها وفيه نظر لما فيه من ايذائه اذ هي في معنى الزوجة اه والذي يتجه حرمته مطلقا مالم تقم قرينة ظاهرة على اعراض السيد عنها ومحبته لتزويجها ووجه اندفاعه ان هنا مانعا هو افسادها عليه بل مجرد علمه باستداد نظر غيره لها مع سؤاله له في ذلك ايذاء له أي ايذاء وان فرض الامن عليها من الفساد وقد عرف ان انتفاء سائر الموانع مراد وهذا من جملتها وبهذا يتضح أيضا انه لا يرد عليه قول الماوردي يحرم على ذي أربع الخطبة أي لقيام المانع منه وقياسه تحريم نحو أخت زوجته اه ولم يرد ذلك البلقيني فبحث الحل اذا كان قصده أنها اذا

مطلقا الكل أحد من الناس وأما السجود له فحرام ويسن القيام لاهل الفضل من علم أو صلاح أو شرف أو نحو ذلك اكراما لا رياء وتفخيما قال في الروضة وقد ثبت فيه أحاديث صحيحة اه مغني وأكثر ما ذكر في الروض وشرحه مثله

(فصل في الخطبة) (قوله في الخطبة) أي وما يتبعها من حكم من استشير الخ اه ع ش (قوله بكسر الخاء) الى قوله قيل في المغني والى المتن في النهاية (قوله وهي) أي شرعا ولغة اه ع ش (قوله التماس الخ) أي التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة مغني وع ش (قول المتن وعدة) أي وتسر كما يأتي اه ع ش (قوله خطبة المنكوحة) أي وأما المعتدة فسيأتي في المتن اه رشيدي (قوله كذلك) أي تصريحا وتعريضا (قوله فيهما) أي في الحل والحرمة (قوله وسيعلم من كلامه) أي بمعونة ما قرره فيه والافليس في كلامه ما يعلم منه ذلك اه ع ش (قوله أيضا) الاولى تأخيره عن الجار والمجرور (قوله قيل الخ) وافقه أي صاحب القيل المغني (قوله لحل خطبتها الخ) عبارة المغني فان الاصح القطع بجواز خطبتها ممن له العدة وبقوله ممن له العدة يعلم عدم ملاقاة جواب الشارح الآتي للسؤال (قوله المطلقة ثلاثا) أي بعد انقضاء العدة اه رشيدي (قوله خطبتها) ومنها توافقه معها على ان تتزوج غيره لتحل له فيحرم اه ع ش (قوله انتهى) أي كلام صاحب القيل (قوله وهو) جواز التعريض فقط (قوله فساوت) أي المعتدة عن شبهة اه ع ش (قوله بعد عدة الاول الخ) لانها حينئذ يصدق عليها انها خلية عن نكاح وعدة اه سم (قوله فكما لا ترد الخ) متعلق بقوله الآتي لا ترد الخ (قوله هذه) أي الخلية المحرم (قوله لان المراد الخ) وقد يقال المراد لا يدفع الايراد (قوله كما تقرر) أي بقوله وسيعلم الخ (قوله وانما خصا) أي النكاح والعدة (قوله تلك) أي المطلقة ثلاثا (قوله وبهذا) أي بما رد به الثاني (قوله يرد عليه) أي المنطوق (قوله وان لم يعرض الخ) الواو للحال وقوله وفيه نظر أي في الحل اه ع ش (قوله لما فيه) أي في الحل أو فيما ذكر من خطبة المستفرشة (قوله حرمته) أي ما ذكر من خطبة المستفرشة اه ع ش (قوله مطلقا) أي تصريحا وتعريضا (قوله ومحبته) عطف على اعراض الخ (قوله ومحبته لتزويجها) الظاهر ان مثلها ما لو تساوى عنده تزويجها وعدمه اذ المدار على عدم تأذيه لا على ميله له اه سيد عمر (قوله بل مجرد علمه الخ) الاولى بل مجرد سؤال غيره له في ذلك المشعر باستداد نظره لها ايذاء له الخ (قوله في ذلك) أي تزويجها متعلق بالسؤال وقوله ايذاء الخ خبر لقوله بل مجرد ويحتمل ان قوله في ذلك خبر مقدم لقوله ايذاء الخ والجملة خبر لقوله بل مجرد الخ (قوله وبهذا) أي بما رد به الثاني أو بقوله وقد عرف الخ (قوله وقياسه الخ) كذا في نسخ الشارح وهو صريح في انه من كلام الماوردي وليس كذلك وانما هو من كلام ابن النقيب كما يعلم من حواشي شرح الروض فلعل الكتبة أسقطت من الشارح قال ابن النقيب قبل قوله وقياسه الخ اه رشيدي وقوله من حواشي الروض الخ أي ومن المغني عبارته ولا بد ان يحل له نكاح المخطوبة فلو كان تحته أربع حرم ان يخطب خامسة قاله الماوردي قال ابن النقيب وقياسه تحريم خطبة من يحرم الجمع بينها وبين زوجته وكذا ثانية السفيه وثالثة العبد اه (قوله تحريم نحو أخت الخ) أي تحريم خطبة نحو أخت الخ على حذف المضاف (قوله ولم يرد ذلك البلقيني) قال الشهاب سم يمكن

(فصل في الخطبة) (قوله وعلى منطوقه المطلقة ثلاثا) يحتمل ان وجه الايراد انه يصدق عليها في حال عدة المطلق انها خلية عن نكاح وعدة بناء على أن المراد عدة غير الخاطب وحينئذ يشكل قول الشارح الآتي والثاني بانه لا يتوهم الخ بل التوهم موجود حال العدة أيضا لما ذكر ويحتمل أن الايراد مصور بما بعد انقضاء عدة المطلق ولعله أقرب بل هو مراده (قوله بان الجائز الخ) لا يقال هذا الرد لا يدفع الورود على المفهوم لان ما يأتي يبين المراد من هذا المفهوم (قوله الا بعد عدة الاول) أي لانها حينئذ يصدق عليها انها خلية عن نكاح وعدة (قوله ولم يرد ذلك البلقيني) فلا يتنافيان لظاهر أنه حيث حلت الخطبة في هذه

أجابت أبان واحدة وكذا فى نحو أخت ز وجته وهو متجه و بحث حرمة خطبة صغيرة ثيب أو بكر لا يجبر لها ضعيف الا ان أراد ايقاع عقد فاسد وتحـل خطبة نحو مجوسية لينكحها اذا أسلمت وأفهم قوله تحل أنها لا تندب وهو ما نقلاه عن الاصحاب وقال الغزالى تسن واحتجا له بفعله صلى الله عليه وسلم وجرى عليه الناس و بحث بعضهم أنها كالنكاح لان للوسائل حكم المقاصد قال لكن يلزم منه وجوبها اذا أوجبنا النكاح وهو مستبعد اهـ ولا بعد فيه اذا سلم كونها وسيلة ومن ثم كان تصريحهم بكراهة خطبة المحرم مع حرمة نكاحه بحاله حيث لم يخطبها لينكحها مع الاحرام والا حرمت وكذا يقال فى خطبة (٢١٠) الحلال للمحرمة وفارقت المعتدة لتوقف الانقضاء على اخبارها الذى قد تكذب فيه بخلاف الاحرام فان التحلل منه لا يتوقف على اخبارها وقد يقال ان أريد بها مجرد الالتماس كانت حينئذ وسيلة للنكاح فليكن حكمها حكمه من ندب وغيره حتى الوجوب أو الكيفية المخصوصة من الاتيان لاوليائها مع الخطبة فهى سنة مطلقا فادعاء أنها وسيلة للنكاح وان للوسائل حكم المقاصد ممنوع باطلاقه لعدم صدق حد الوسيلة عليها اذ النكاح لا يتوقف عليها باطلاقها اذ كثيرا ما يقع بدونها وخرج بالخلية المزوجة فتحرم خطبتها تصريحا وتعريضا كما مر والمعتدة لكن لما كان فيها تفصيل ذكره بقوله (لا تصريح) من غير ذى العدة لمستبرأة أو (لمعتدة) عن وفاة أو شبهة أو فراق بطلاق بائن أو رجعى أو بفسخ أو انفساخ فلا يحل اجماعا لانها قد ترغب فيه فتكذب على انقضاء العدة و واضح ان هذه حكمة فلا ترد العدة بالاشهر وان أمن كذبها اذا علم وقت فراقها أما ذو العدة فيحل له ان حل له نكاحها بخلاف ما اذا لم يحل كان طلقها ثلاثا وهى فى عدته وكان وطئ معتدة بشبهة فحملت فان عدته تقدم ولا يحل له ذى

خطبتها اذ لا يحل له نكاحها (ولا تعريض لرجعية) ومعتدة عن ردة لانهما فى معنى الزوجة لعودهما للنكاح بالرجعة والاسلام (ويحل تعريض) بغير جماع (فى عدة وفاة) ولو حاملا لآيتها وهى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وخشية القائها الحمل لتحمل الانقضاء نادرة فلا ينظر اليها (وكذا) يحل التعريض (لبائن) معتدة بالاقراء أو الاشهر (فى الاظهر) لعموم الآية وأورد عليه بائن بثلاث أو رضاع أو لعان فانه لا اختلاف فى حل التعريض لها وقد يجاب بان بعضهم أجراه أيضا فلعل المصنف يرتضيه والمعتدة عن شبهة قيل مما لا اختلاف فيه وقيل مما

تقييد كلام الماوردى بغير ما قاله البلقينى فلا يتنافيان اهـ رشيدى (قوله وهو متجه) أى بحث الحل اهـ ع ش (قوله و بحث حرمة الخ) مبتدأ خبره قوله ضعيف عبارة النهاية والاوجه حل خطبة صغيرة الخ خلافا لمن بحث خلافه الا ان أراد الخ اهـ (قوله وأفهم قوله الخ) أى المصنف (قوله وقال الغزالى تسن) وهو المعتمد اهـ نهاية (قوله واحتجا) لعل الالف من الكتبة وأصله واحتج بالافراد ويدل لذلك قول ابن شهبة وقال الغزالى هى مستحبة لفعله صلى الله عليه وسلم الخ (قوله لكن قال) أى البعض عبارة النهاية قال لكن اهـ (قوله وفارقت) أى المحرمة وقوله وقد يقال الخ من كلام الشارح وهو معتمد اهـ ع ش (قوله بها) أى الخطبة اهـ ع ش (قوله أو الكيفية الخ) عطف على مجرد الالتماس (قوله مع الخطبة) بضم الخاء اهـ رشيدى (قوله مطلقا) أى سن النكاح أولا (قوله اذ النكاح الخ) قد يمنع اعتبار التوقف فى الوسيلة بل يكفى فيها الافضاء ولو فى الجملة سم على حج اهـ رشيدى وفيه تأمل (قوله كما مر) أى فى أول الفصل (قوله والمعتدة) عطف على المزوجة (قوله من غير ذى العدة) الى قوله و واضح فى المغنى الا قوله لمستبرأة والى قول المتن وتحرم فى النهاية الا قوله كان طلقها ثلاثا وهى فى عدته وقوله وأنا قادر على جماعك (قوله فلا تحل) وقوله فتحل الاولى تذكيرهما (قوله لانها قد ترغب فيه الخ) عبارة المغنى وذلك انه اذا صرح تحققت رغبته فيها فربما تكذب الخ اهـ وهى سالمة عن استشكال سم لتعليل الشارح بان هذا التعليل موجود فى التعريض (قوله حكمة) أو علة باعتبار شأن النوع اهـ سم (قوله وهى الخ) الواو للحال (قوله وكان وطئ) أى الشخص وقوله معتدة أى عن طلاق بائن أو رجعى (قوله بشبهة) متعلق بوطئ وقوله فان عدته أى الحمل وقوله ولا يحل له أى لصاحب الحمل وقوله اذ لا يحل له الخ أى لبقاء عدة الاول اهـ ع ش (قول المتن ولا تعريض الخ) أى ولو باذن الزوج اهـ ع ش قال المغنى وفهم منه أى من منع التعريض منع التصريح بطريق الاولى اهـ (قوله عن ردة) أى من الزوج اذ المرتدة لا يحل نكاحها فلا تحل خطبتها من حيث الردة اهـ رشيدى يعنى خلافا لع ش حيث قال قوله بالرجعة والاسلام اما فى الرجعة فظاهر وأما فى الاسلام فهو أى العود بمعنى انه يتبين باسلامها انها لم تخرج عن الزوجية اهـ وقد يجاب عن اشكال الرشيدى بحل خطبة المرتدة لينكحها اذا أسلمت أخذا مما مر فى المجوسية (قوله بغير جماع) سيذكر محترزه (قوله لآيتها) أى عدة الوفاة (قوله وخشية الخ) مبتدأ خبره قوله نادرة والجملة جواب اعتراض مقدر (قوله بالاقراء أو الاشهر) يتأمل هذا التقييد واخراج المعتدة بالحمل اهـ سم وقد يجاب ان هذا التقييد لدفع التكرار مع قوله السابق ولو حاملا (قوله وأورد) أى على قوله فى الاظهر (قوله فى حل التعريض الخ) الاولى فى عدم حل التعريض (قوله يرتضيه) أى جريان الخلاف اهـ ع ش (قوله قيل مما لا اختلاف فيه الخ) ويمكن الجمع بحمل الاول على الصور محل النظر (قوله ولا بعد فيه اذا سلم كونها وسيلة) هذا لا يظهر كفايته فى نفى البعد بل لا بد من توقف النكاح عليها والا فلا وجه لوجوبها (قوله اذ النكاح لا يتوقف عليها الخ) قد يمنع اعتبار التوقف فى الوسيلة بل يكفى فيها الافضاء ولو فى الجملة (قوله لانها قد ترغب فيه الخ) هذا التعليل موجود فى التعريض (قوله و واضح ان هذه حكمة) أو علة باعتبار شأن النوع (قوله معتدة بالاقراء أو الاشهر)

فيه الخلاف و لجواب الخطبة حكمها فى التفصيل المذكور ثم التصريح ما يقطع بالرغبة فى النكاح كاذا انقضت عدتك نكحتك والتعريض ما يحتمل ذلك وعدمه كانت جميلة من يجد مثلك ان الله سائق اليك خيرا لا تبقى أيما رب راغب فيك وكذا انى راغب فيك كما نقله الاسنوى عن حاصل كلام الام واعتمده وهو بالجماع كعندى جماع مرض وأنا قادر على جماعك محرم بخلاف التعريض به فى غير نحو هذه الصورة فانه مكروه وعليه حملوا نقل الروضة عن الاصحاب كراهته ونحو الكناية وهى الدلالة على الشئ بذكر لازمه قد تفيد ما يفيده الصريح كاريد ان أنفق عليك نفقة الزوجات وأتلذذ بك فتحرم وقد لا فيكون تعريضا كذكر ذلك ما عدا وأتلذذ بك وكون الكناية أبلغ من الصريح باتفاق البلغاء وغيرهم انما هو لملحظ يناسب تدقيقهم الذى لا يراعيه الفقيه وانما يراعى ما دل عليه التخاطب العرفى ومن ثم افترق الصريح هنا وثم (ويحرم) على عالم بالخطبة وبالاجابة و بصراحتها وبحرمة الخطبة على الخطبة (خطبة على خطبة من جازت خطبته وان كرهت و(قد صرح) لفظا (باجابته) ولو كافرا محترما للنهى الصحيح عن ذلك والتقييد بالاخ فيه للغالب ولما فيه من الايذاء والقطيعة ويحصل التصريح بالاجابة بان يقول له المجبر ومنه السيد فى أمته غير المكاتبة والسلطان فى مجنونة بالغة لا أب لها ولا جد أوهى والولى ولو مجبرة فى غير الكفء أو غير المجبرة وحدها فى الكفء أو وليها وقد أذنت فى اجابته أو فى تزويجها ولو من غير معين كزوجنى ممن شئت هذا ما اقتضاه كلامهما وهو متجه وان نازع فيه البلقينى ومن تبعه بالنص على انه لا تكفى اجابتها وحدها ولا اجابة الولى وقد أذنت له فى غير معين وكونها لا تستقل بالنكاح لا يمنع استقلالها بجواب الخطبة لما مر انه لا تلازم بينهما ومكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها وكذا مبعضة لم تجبر

ذى العدة وحمل الثانى على غيره فليراجع (قوله ولجواب الخطبة) الى قوله وعليه حملوا فى المغنى الا قوله ان الله سائق الى وهو بالجماع (قوله لا تبقى أيما) كـكيس من لا زوج لها والظاهر أنه مثال مستقل (قوله وأنا قادر الخ) مثال مستقل كما هو صريح صنيع المغنى (قوله وهو بالجماع) أى التعريض بالجماع اهـ ع ش (قوله محرم) خبر وهو بالجماع (قوله وعليه حملوا الخ) عبارة الروض يكره التعريض بالجماع لمخطوبة وقال فى شرحه وقد يحرم بان يتضمن التصريح بذكر الجماع ثم مثل بما منه أمثلة الشارح ولعل التصريح بذكر الجماع يخرج التعبير عنه بنحو المس اهـ سم عبارة المغنى و يكره التعريض بالجماع لمخطوبته لقبحه وقد يحرم بان تتضمن التصريح بذكر الجماع كقوله أنا قادر على جماعك أو لعل الله يرزقك من يجامعك ولا يكره التصريح به لزوجته وأمته لانهما محل تمتعه اهـ (قوله ونحو الكناية) لعله ادخل بالنحو المجاز وقوله قد تفيد الخ خبر النحو والتأنيث نظرا للمضاف اليه (قوله بذكر لازمه) يفهم ان الانتقال فى الكناية من اللازم الى الملزوم وهو طريق صاحب المفتاح وطريق صاحب التلخيص فيها ان الانتقال فيها من الملزوم الى اللازم اهـ سم أقول و جمع بينهما بحمل كلام صاحب المفتاح على ما اذا كان اللازم ملزوما أيضا (قوله أبلغ من الصريح) لا خفاء فى ان الابلغية فيها ليست من حيث افهام المقصود فالصريح أبلغ من هذه الحيثية بالاتفاق لعدم احتياج الذهن فيه الى الانتقال من أمر الى أمر آخر والابلغية فى النكاح انما هو للملحظ الذى أشار اليه الشارح يعنى أن الكلام الذى اشتمل عليها يوصف بالبلاغة باصطلاحهم اهـ رشيدى (قوله على عالم) الى قوله وسكوت البكر فى النهاية والى قوله وادعاء انه فى المغنى الا قوله او وليها الى ومكاتبته وقوله لان القصد الى وسكوت البكر (قوله على عالم بالخطبة الخ) هل يشترط فى الحرمة أيضا العلم بجواز الخطبة السابقة أو يكتفى بعدم العلم بالحرمة محل تامل وهل يشترط العلم بعين الخاطب الظاهر لا الا أن تكون ذمية لاحتمال انه كافر غير محترم اهـ سيد عمر أقول ظاهر صنيع الشارح والنهاية والمغنى عدم اشتراط العلم بجواز الخطبة السابقة (قوله و بصراحتها) قد يغنى هذا عن قوله الآتى وقد صرح لفظا باجابته ولو أخر هذه القيود عن ذلك كما فعله المغنى لسلم عن التكرار (قوله وان كرهت) أى كان كان فاقد الاهبة وبه علة اهـ ع ش (قول المتن باجابته) أى ولو بنائبه اهـ مغنى (قوله عن ذلك) أى الخطبة على الخطبة وكذا ضمير ولما فيه والتذكير فيهما بتأويل أن يخطب أو ما ذكر (قوله فيه) أى فى النهى (قوله للغالب) أى ولانه أسرع امتثالا اهـ مغنى (قوله ولما فيه) عطف على قوله للنهى (قوله والسلطان) عطف على المجبر اهـ كردى أقول بل على السيد (قوله أوهى والولى) عطف على المجبر وكذا قوله أو غير المجبرة وقوله أو وليها وقوله ومكاتبة (قوله وكونها الخ) جواب اعتراض (قوله لما مر) أى قبيل قول المتن لا تصريح (قوله وكذا مبعضة) أى هى مع السيد وقياس ما تقدم فى الحرة ان يقال هى مع السيد والولى ولو مجبرة فى غير الكفء والمجبرة مع السيد فى الكفء أو وليها مع السيد ان أذنت لوليها فى اجابته أو فى تزويجها اهـ سم (قوله لم تجبر) أى كأن كانت ثيبا وكان الاولى غير مجبرة

يتأمل هذا التقييد واخراج المعتدة بالحل (قوله وعليه حملوا نقل الروضة عن الاصحاب كراهته) عبارة الروض يكره التعريض بالجماع لمخطوبة قال فى شرحه وقد يحرم بان يتضمن التصريح بذكر الجماع ثم مثل بما منه أمثلة الشارح ولعل التصريح بذكر الجماع يخرج التعبير عنه بنحو المس (قوله وهى الدلالة على الشئ بذكر لازمه) يفهم ان الانتقال فى الكناية من اللازم الى الملزوم وهو طريق صاحب المفتاح وطريق صاحب التلخيص فيها انه الانتقال من الملزوم الى اللازم (قوله وكذا مبعضة) أى هى مع السيد وقياس ما تقدم فى الحرة ان يقال هى مع السيد والولى ولو مجبرة فى غير الكفء أو المجبرة فى الكفء أو وليها

والافهو و وليها أجبتـك مثلا وذلك لان القصـد اجابة لا يتوقف العقد بعدها على أمر متقدم عليه وسكوت البكر غـير المجبرة ملحق بالصريح وادعاء انه لابد هنا من نطقها الا نهـا لا تستحي منه غير صحيح حكما وتعليلا كما هو واضح و رجح بعضهم في رضيت لك و جاأنه تعريض فقط وفيه نظر بل الاوجـه انه صريح كاجبتك (الا باذنه) اى الخاطب له من غير خوف ولا حياء أو الا ان يترك أو يعرض عنه المجيب أو يعرض هو كان بطول الزمن بعـد اجابتـه حتى تشهد قرائن أحواله باعراضه ومنه سفره البعيـد المنقطع لاستثناء الاذن والـترك في الخـبر وقيس بهما ماذ كر (فان لم يجب ولم يرد) صريحا بان لم يذ كرله واحدا منهـما أو ذ كرله ما أشعر باحدهما أو بكل منهما (لم يحرم في الاظهـر) المقطوع به في السكوت اذلم يبطل بها شئ مقـرر وكـذا ان أجيب تعريضا مطلقا أو تصريحا ولم يعلم الثاني بالخطبة أو علم بها ولم يعلم بالاجابة أو علم بها ولم يعلم كونها بالصريح أو علم كونها به ولم يعلم بالحرمة أو علم بها لـكن وقع اعراض من أحد الجانبين كما مر أو حرمت الخطبة أو نكح من يحرم جمع المخطوبة معها أو طال الزمن بعـد الاجابة بحيث يعـد معرضا كما مر أيضا أو كان الاول حربيا أو مرتدا لاصـل الاباحة مع سـقوط حقه بنحو اذنه أو اعراضه والمرتد لا ينكح فلا يخطب وطرو ردته قبـل الوطء يفسخ العقد فالخطبة أولى ومن خطب خمسا معا أو مرتبا لم تحـرم خطبـة احداهن حتى يحصل نحو اعراض أو يعقد على أربـع و يسن خطبة أهل الفضل من الرجال فمن خطب وأجاب والخاطبة مكملة للعدد الشرعي أو لم يرد الا واحـدة حرم على امرأة ممن ثانية خطبته بالشروط السابقة فان لم يكمل العـدد ولا أراد الاقتصار على واحدة فلا حرمة مطلقا لامكان الجمع (ومن استشير في خاطب) أو نحو عالم لمن يريد الاجتماع به أو معاملته هل يصلح أولا

(قوله فهو) أي السيد (قوله أجبتك مثلا) مقول لقوله بان يقول اه رشيدى (قوله وذلك) أي حصول التصريح بالقول المذكور (قوله ملحق بالصريح) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية (قوله لابد هنا الخ) جرى عليه النهاية (قوله لا تستحي منه) أي من اجابة الخطبة فكان الاولى التأنيث (قوله أي الخاطب) الى قوله ومنه سفره في المغني والى قول المتن ومن استشير في النهاية (قوله أو الا ان يترك) بان يصرح بعدم الاخذ فلا يتكرر مع قوله الآتي أو يعرض هو أي الخاطب اه ع ش (قوله ومنه) أي اعراض الخاطب (قوله المنقطع) و يظهر أن المراد بالانقطاع انقطاع المراسلة بينه و بين المخطوبة لا انقطاع خبره بالكلية اه ع ش (قوله لاستثناء الخ) تعليل لما استثناه المتن والشارح (قوله ماذ كر) أي اعراض الخاطب أو المجيب (قوله صريحا) الى قول المتن ومن استشير في المغني الا قوله أو كان الى ومن خطب (قوله بان لم يذ كر الخ) بان سكت عن التصريح للخاطب باجابة أو رد والساكت غير بكر يكفي سكوتها اه مغني (قوله المقطوع به) أي بالقول الاظهر في السكوت أي فتعبيره بالاظهر على سبيل التغليب (قوله اذلم يبطل بها) أي بالخطبة الثانية اه غ ش (قوله مطلقا) أي علم الثاني بما يأتي أولا (قوله لـكن وقع اعراض) أي صريح فلا يتكرر مع قوله الآتي أو طال الزمن الخ (قوله كما مر) أي آنفا (قوله أو حرمت الخطبة) كان خطب في عدة غيره اه مغني و يظهر انه معطوف على قوله أجيب تعريضا (قوله كما مر أيضا) أي غير مرة (قوله لاصل الاباحة الخ) عبارة شرح المنهج اذلا حق للاول في الاخيرة أي فيما اذا حرمت الخطبة واسقوط حقه في التي قبلها أي فيما حصل اعراض باذن أو غيره من الخاطب أو المجيب ولاصـل الاباحة في البقية أي فيما اذا لم يجب الخاطب الاول أو أجيب تعريضا مطلقا الى قول الشارح لـكن وقع الخ اه (قوله بنحو اذنه الخ) دخل في النحو رد الخاطب واعراض المجيب (قوله فلا يخطب) لعل المراد ان خطبته غير معتد بها (قوله فالخطبة أولى) أي حتى لو عاد الى الاسلام لا يعود حقه اه ع ش (قوله ومن خطب خمسا معا الخ) أي وصرح له بالاجابة اه مغني (قوله أو مرتبا) أي مع قصد أن ينكح منهن أربعا أخـذا مما قدمه فيما لو كان تحته أربع وخطب خامسـة أو نحو أخت زوجته وقضيته الحرمة عند الاطلاق اه ع ش (قوله خطبة أهـل الخ) من اضافة المصـدر الى مفعوله اه رشيدى (قوله فمن خطب) ببناء المفعول (قوله أو لم يرد) أي المخطوب وقوله واحدة أي تزوجها (قوله بالشروط) أي شروط حرمة الخطبة الثانية وقوله السابقة أي في قوله على عالم بالخطبة الخ (قوله فان لم تـكمل) أي الخاطبة وفي بعض النسخ لم يكمل بالياء من الثلاثي وعليه فالعدد فاعله (قوله لم تـكمل) ينبغي وكذا اذا كمل أو كان متزوجا بأربع اذا عزم على طلاق واحدة مثلا بخلاف ما اذا لم يعزم مر اه سم (قوله مطلقا) أي وجدت الشروط السابقة أولا (قوله أو نحو عالم) الى قوله ولا ينافيه في المغني والى قول المتن و يستحب في النهاية الا قوله والنص الى ومقتضى الخ (قوله أو نحو عالم الخ) عبارة المغني أو مخطوبة أو غيرهما

مع السيد ان أذنت لوليها في اجابتـه أو في تزويجها (قوله وادعاء انه لابد هنا من نطقها الخ) اعتمد هذا مر (قوله أو الا ان يترك أو يعرض عنـه المجيب الخ) سئل الجلال السيوطي عمن خطب امرأة ثم رغبت عنه هي أو وليها هل يرتفع التحريم عمن يريد خطبتها وهل الخطبة عقد شرعي وهل هو عقد جائز من الجانبـين فاجاب بقوله يرتفع تحريم الخطبة على الغير بالرغبة عنه فيما يظهر وان لم يتعرضوا له وانما تعرضوا لما اذا سكتوا أو رغب الخاطب والظاهر ان الخطبة ليست بعقد شرعي وان تخيل كونها عقدا فليس بلازم بل جائز من الجانبين قطعا انتهـى وما بحثه من ارتفاع التحريم بالرغبة عنه مأخوذ من جزم الشارح بقوله أو يعرض المجيب (قوله فان لم يكمل العدد الخ) ينبغي وكذا اذا كمل أو كان متزوجا بأربع اذا عزم على طلاق واحدة مثلا بخلاف

أولم يستشر في ذلك كما يجب على من علم بالمبيع عيبا ان يخبر به من يريد شراءه مطلقا خلافا لمن وهم فيه فقال لا يجب هنا اذا لم يستشر فارقا بان الاعراض أشد حرمة من الاموال وذلك لان الضرر هنا أشد لان فيه تكشف بضع وهتك سوأة وذو المروأة يسمح في الاموال بما لا يسمح به هنا (ذكر) وجوبا في الاذكار والرياض وشرح مسلم كفتاوى القفال وابن الصلاح وابن عبد السلام (مساويه) الشرعية وكذا العرفية فيما اظهر أخذا من الخبر الآتي وأما معاوية فصعلوك لا مال له أي عيوبه سميت بذلك لانها تسيء صاحبها أي ما ينزجر به منها ان لم ينزجر بنحو ما يصلح لك كما قاله المصنف كالغزالي ولا ينافيه الحديث الآتي خلافا للاذرعي لاحتمال انه صلى الله عليه وسلم علم من مستشيرته انها وان اكتفت بنحو لا يصلح لك تظن وصفا أقبح مما هو فيه فبين دفعا لهذا المحذور ولا يقاس به صلى الله عليه وسلم غيره في ذلك فيلزمه الاقتصار على ذلك وان توهم نقص أفحش لان لفظه لا يتقيد به فلا مبالاة بايهامه (بصدق) ليحذر بذلا للنصيحة الواجبة وصح انه صلى الله عليه وسلم استشير في معاوية وأبي جهم فقال أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه كناية عن كثرة الضرب قيل أو السفر وأما معاوية فصعلوك لا مال له نعم ان علم ان الذكر لا يفيد امسك كالمضطر لا يباح له الا ما اضطر اليه وقد يؤخذ منه انه يجب ذكر الاخف فالاخف من العيوب وهذا أحد أنواع الغيبة الجائزة وهي ذكر الغير بما فيه أو في نحو ولده أو زوجته أو ماله مما يكره أي عرفا أو شرعا الا بنحو صلاح وان كرهه فيما اظهر ولو باشارة أو ايماء بل وبالقلب بان أصر فيه على استحضار ذلك ومن أنواعها الجائزة أيضا التظلم لذي قدرة على انصافه أو الاستعانة به على تغيير منكر أو دفع معصية والاستفتاء بان يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه للمفتي وان أغنى اجماله لانه قد يكون في التعيين فائدة

ممن أراد الاجتماع عليه لنحو معاملة أو مجاورة كالرواية عنه أو القراءة عليه اهـ (قوله أولم يستشر في ذلك) هذا هو المعتمد اهـ مغني (قوله على من) أي أجنبي اهـ مغني (قوله مطلقا) أي استشير أولا (قوله فيه) وقوله هنا أي في مريد نحو النكاح (قوله فارقا) أي بين مريد نحو النكاح ومريد نحو البيع (قوله بان الاعراض الخ) لعل المراد ان من فرق يقول الاعراض أشد حرمة أي احتراما فيحذر من هتكها بخلاف الاموال اهـ ع ش (قوله وذلك الخ) من كلام الشارح والمشار اليه كون قول الفارق وهما وخطأ خلافا لما في الرشيدي من انه من كلام الفارق (قوله لان الضرر) أي المترتب على عدم ذكر المساوي وقوله هنا أي في الاعراض (قول المتن مساويه) أي وان لم تتعلق بما يريده كان أراد الزواج وكان فاسقا وحسن العشرة مع الزوجات فيذكر للزوجة الفسق وان لم تسأل الزوجة عن ذلك اهـ ع ش (قوله وأما معاوية الخ) بدل من الخبر (قوله أي عيوبه) تفسير لمساويه وقوله بعد أي ما ينزجر به الخ يرجع لعيوبه اهـ سم (قوله سميت) أي عيوب الانسان بذلك أي بلفظ المساوي لانها أي العيوب وذكرها (قوله ولا ينافيه) أي تقييد المتن بقوله ان لم ينزجر الخ (قوله ولا يقاس به صلى الله عليه وسلم غيره) قد يقال في الفرق ان ألفاظه صلى الله عليه وسلم متوفرة الدواعي على نقلها فيتكرر حصول الايهام بتكرر سماعها بخلاف ألفاظ الغير فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله في ذلك) أي في ذكر أو في الزيادة على قدر الحاجة (قوله فيلزمه) أي الغير المساوي مع حصول الانزجار بنحو ما يصلح لك (قوله على ذلك) أي نحو ما يصلح لك (قوله وان توهم) أي من الاقتصار على ذلك (قوله لان لفظه) أي الغير وقال ع ش أي قول الرسول لا يصلح لك اهـ (قوله ليحذر) أي الناس من مصاهرته وأخذ العلم عنه ومعاملته اهـ كردي ثم قوله ذلك الى قوله ويظهر في المغني الا قوله نعم الى يجب ذكر الاخف وقوله أي عرفا الى ولو باشارة وقوله وبالقلب الى ومن أنواعها وقوله بان يذكر الى ومجاهرته وقوله لكن الى وشهرته (قوله بذلا الخ) علة للعلة زاد المغني لا للايذاء اهـ (قوله في معاوية) هو غير ابن أبي سفيان اهـ ع ش (قوله ان علم) لعل المراد بالعلم ما يشمل الظن فليراجع (قوله أمسك) أي لم يذكر شيأ من مساويه اهـ كردي بل ولا يقول نحو لا يصلح لك أيضا (قوله وقد يؤخذ منه) أي من قوله كالمضطر الخ (قوله وهذا) أي ذكر مساوي نحو الخاطب (قوله أحد أنواع الغيبة الخ) وقد نظم ذلك بعضهم فقال

القدح ليس بغيبة في ستة * متظلم ومعرف ومحذر

ولمظهر فسقا ومستفت ومن * طلب الاعانة في ازالة منكر

اهـ ع ش (قوله وهي) مطلق الغيبة (قوله ذكر الغير بما فيه الخ) أي بان يقول فلان الفاسق أو أبو الفاسق أو زوج الفاسقة مثلا وخرج بذكره ذكر ولده أو زوجته فقط من غير تعرض لذكره فانه لا يكون غيبة كما هو واضح فتنبه اهـ رشيدي (قوله بما فيه) أي اما بما ليس فيه فهو كذب صريح اهـ ع ش (قوله مما يكره) عبارة المغني مما يكرهه اهـ بالضمير (قوله الا بنحو صلاح) أي من الاوصاف الجيدة اهـ ع ش (قوله ولو باشارة) بيد أو رأس أو جفن اهـ مغني (قوله وبالقلب) الاولى أو بالقلب (قوله بان أصر فيه) أي في القلب أي بخلاف مجرد الخطور فيه (قوله ومن أنواعها الجائزة الخ) يعني من الاسباب المبيحة للغيبة كما عبر بذلك المغني (قوله لذي قدرة الخ) مفهومه الحرمة اذا لم يكن كذلك اهـ ع ش (قوله أو الاستعانة) ظاهره انه عطف على انصافه وكان الاولى عطفه بالواو على التظلم وقوله أو دفع معصية عطف على تغيير منكر عطف خاص على عام فكان الاولى العطف بالواو كما في النهاية وقوله والاستفتاء وقوله ومجاهرته الخ وقوله

ما اذا لم يعزم مر (قوله أي عيوبه) تفسير لمساويه وقوله بعد أي ما ينزجر به يرجع لعيوبه (قوله

ومجاهرته بفسق أو بدعة بان لم يبال بما يقال فيه من جهة ذلك لخلعه جلباب الحياء فلم يبق له حرمة لكن لا يذكر بغير متجاهر به وينبغي أن يكون مجاهرته بصغيرة كذلك فيذكرها فقط وشهرته بوصف يكرهه فيذكر للتعريف وان أمكن تعريفه بغيره لا للتنقيص ويظهر في حالة الاطلاق انه لا حرمة ولو استشير في نفسه وفيه مساو ففيه تردد والذي يتجه انه يلزمه أن يقول لا أصلح لكم فان رضوا به مع ذلك فواضح والا لزمه الترك أو الاخبار بما فيه من كل مذموم شرعا أو عرفا فيما يظهر نظير ما مر وبحث الاذرعي تحريم ذكر ما فيه حرج كزنا بعيد وان أمكن توجيهه بان له مندوحة عنه بترك الخطبة وقول غيره لو علم رضاهم بعيبه لا فائدة لذكره يرد بان استشارتهم له في نفسه تدل على عدم رضاهم فتعين الاخبار أو الترك كما تقرر والنص على انها لو أذنت في العقد لم يجز ذكر المساوي ينبغي أن يحمل على ما اذا ظهر بقرائن الاحوال عدم رجوعها عنه وان ذكرت فهو موافق لما مر ان جواز ذكرها مشروط بالاحتياج اليه فتوجيهه بانها مقصرة بالاذن قبل الاستشارة انما يأتي على الوهم السابق انه لا يجب ذكر المساوي الا بعد الاستشارة فعلى الصواب أنه يجب وان لم يستشر لا يصح هذا التوجيه سواء أكانت غبية أم فطينة خلافا لمن أوهم كلامه فرقا بينهما ومقتضى ما تقرر ان فرضهم التردد السابق فيما لو استشير في نفسه ليس للتقييد فيلزمه ذكر ما فيه بترتيبه السابق وان لم يستشر وهو قياس والبهجة من علم بمبيعه عيبا يلزمه ذكره مطلقا (ويستحب) للخاطب أو نائبه ان جازت الخطبة بالتصريح لا بالتعريض كما بحثه الجلال البلقيني وهو ظاهر اذ لو سنت فيما فيه تعريض صار تصريحا (تقديم خطبة)

(قوله ومجاهرته الخ) ظاهره وان لم يقصد بذلك زجره عن المعصية اهـ ع ش وفي المغني وشرح الروض ما نصه قال الغزالي في الاحياء الا أن يكون المظاهر بالمعصية عالما يقتدى به فتمتنع غيبته لان الناس اذا اطلعوا على زلته تساهلوا في ارتكاب الذنب وغيبة الكافر محرمة ان كان ذميا ومباحة اذا كان حربيا اهـ (قوله أو بدعة) من عطف الخاص على العام فكان الاولى العطف بالواو (قوله بغير متجاهر) بصيغة اسم المفعول وقوله به نائب فاعله والضمير راجع للموصوف المقدر أي بغير أمر متجاهر به عبارة النهاية بغير ما تجاهر به اهـ وهي أحسن (قوله كذلك) أي كالمجاهرة بفسق (قوله ولو استشير) الى قوله فان رضوا في المغني (قوله فان رضوا به) أي فنعوا بذلك وامتنعوا منه اهـ كردي (قوله مع ذلك) انظر ما فائدته (قوله بما فيه من كل الخ) الاوفق لما مر ويأتي اسقاط كلمة كل (قوله نظير ما مر) هو قوله ان لم ينزجر الخ اهـ كردي أقول وأقرب منه قوله يجب ذكر الاخف الخ وأظهر منهما قوله وكذا العرفية فيما يظهر (قوله وقول غيره الخ) يؤيده بل يصرح به قوله السابق نعم ان علم ان الذكر لا يفيد الخ (قوله تدل على عدم رضاهم) قد يؤخذ منه عدم ملاقاة هذا الرد للمردود لان الفرض علم الرضا وذلك لا يكون مع الاستشارة اهـ سم وقد يمنع قوله لما مر أي في شرح بصدق وذلك لا يكون الخ (قوله وان ذكرت) غاية لعدم الرجوع (قوله فهو الخ) أي النص وقوله ان جواز الخ بيان لما مر (قوله فتوجيهه) أي النص (قوله انه لا يجب الخ) بيان للوهم السابق وقوله انه يجب الخ بيان للصواب وقوله وان لم يستشر غاية (قوله أكانت) أي الآذنة في العقد (قوله ومقتضى ما تقرر) أي الصواب المذكور (قوله بترتيبه السابق) أي بان يقول أولا لا أصلح لكم ثم يذكر الاخف فالاخف (قوله وان لم يستشر) ببناء المفعول غاية (قوله مطلقا) أي استشير أولا (قوله للخاطب) الى قوله وذكر الماوردي في النهاية وكذا في المغني الا قوله وان كان وكيلا الى خاطبا وقوله عند ارادة العقد الى وهي آكد (قوله ان جازت الخطبة الخ) أي بان كانت المخطوبة خالية عن الموانع اهـ رشيدي (قوله لا بالتعريض) أي فقط وقوله فيما فيه تعريض أي يجوز فيه التعريض فقط (قوله صار تصريحا) مقتضاه حرمتها حينئذ وهو ظاهر اهـ ع ش (قول المتن تقديم خطبة) وتبرك الائمة بما روي عن ابن مسعود موقوفا ومرفوعا قال اذا أراد أحدكم أن يخطب لحاجة من نكاح أو غيره فليقل ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا من يهدي الله فلا مضل له ومن يضلل الله فلا هادي له أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون يا أيها الناس اتقوا ربكم الى قوله رقيبا يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا الى قوله عظيما وتسمى هذه الخطبة خطبة الحاجة وكان القفال يقول بعدها أما بعد فان الامور كلها بيد الله يقضي فيها ما يشاء ويحكم ما يريد لا مؤخر لما قدم ولا مقدم لما أخر ولا يجتمع اثنان ولا يفترقان الا بقضاء وقدر وكتاب قد سبق وان مما قضى الله تعالى وقدر ان خطب فلان بن فلان فلانة بنت فلان على صداق كذا أقول قولي هذا واستغفر الله لي ولكم أجمعين مغني وشرح الروض

(قوله تدل على عدم رضاهم) قد يؤخذ منه عدم ملاقاة هذا الرد للمردود لان الفرض علم الرضا وذلك لا يكون مع الاشارة فان قيل بل قد يجتمعان بان نعلم رضاهم بعيب مخصوص لكن استشار وحذرا أن يكون فيه غيره قلنا يمنع توجه الرد أيضا حينئذ لان الذي ادعاه هذا القائل عدم ذكر ذلك العيب الذي علم رضاهم به لا عدم ذكر العيب مطلقا وقد يلتزم هذا المدعي مع الاستشارة فيكفي حينئذ أن يجيبهم بنحو ليس بي ما تكرهونه فليتأمل (قوله صار صريحا) قد يمنع هذه الملازمة اذ يتصور كون الخطبة بالتعريض فقد كان يبدل جئتكم خاطبا كريمتكم بنحو وبعد فرب راغب في كريمتكم ومن يجد مثلها ويقول الولي ليس الراغب في

بضم الخاء (قبل الخطبة) بكسرها الخبر كل أمر ذي بال السابق وفي رواية كل كلام لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع أي عن البركة فيبدأ بالحمد والثناء على الله تعالى ثم بالصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يوصي بالتقوى ثم يقول جئتكم وإن كان وكيلا قال جاءكم موكلي أو جئتكم عنه خاطبا كريمتكم أو فتاتكم فيخطب الولي أو نائبه كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك أو نحوه (ويستحب) خطبة (أخرى) كما ذكر (قبل العقد) عند إرادة التلفظ به سواء الولي أو نائبه والزوج أو نائبه وأجنبي قال (٢١٥) شارح وهي آكد من الأولى (ولو خطب الولي) كما ذكر ثم قال زوجتك إلى آخره (فقال الزوج الحمد لله والصلاة) والسلام (على رسول الله قبلت) إلى آخره (صح النكاح) وإن تخلل ذلك (على الصحيح) لأنه مقدمة القبول مع قصره فليس أجنبيا عنه وإن لم يقل بندبه (بل) على الصحة (يستحب ذلك) للخبر السابق (قلت الصحيح لا يستحب والله أعلم) بل يستحب تركه خروجا من خلاف من أبطل به وكذا في الأذكار لكن الأصح في الروضة وأصلها ندبه بزيادة الوصية بالتقوى وأطال الأذرعي وغيره في تصويبه نقلا ومعنى واستبعد الأول بأن عدم الندب مع عدم البطلان خارج عن كلامهم وذكر الماوردي أنه صلى الله عليه وسلم لما زوج فاطمة عليا رضي الله عنهما خطبا جميعا قال ابن الرفعة وحينئذ الحجة فيه للندب ظاهرة لأنها إنما تكون من كل في مقدمة كلامه اه والوارد كما بينته في كتابي الصواعق المحرقة أنه زوجه بها في غيبته وأنه لما جاء أخبره بأن الله تعالى أمره بذلك فقال رضيت فإن ورد ما قاله الماوردي فلعله أعاده لما حضر تطييبا لخاطره والأفمن خصائصه صلى الله عليه وسلم أنه يزوج من شاء لمن شاء بلا إذن لأنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم قال في الأذكار ويسن كون التي أمام العقد أطول من خطبة الخطبة (فإن طال الذكر الفاصل) بينهما (لم يصح) النكاح جزما لإشعاره بالإعراض وكونه مقدمة للقبول لا يستدعي اغتفار طوله لأن المقدمة التي قام الدليل عليها ما ذكر فقط فلم يغتفر طوله وضبطه القفال بأن يكون زمنه لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا ويؤخذ مما مر في البيع أن الفصل بأجنبي ممن طلب جوابه يضر وإن قصر وممن انقضى كلامه لا يضر إلا إن طال فقول بعضهم لو قال زوجتك

والبهجة (قوله بضم الخاء) وهي الكلام المفتتح بحمد الله والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم المختتم بالوصية والدعاء اه مغني (قوله السابق) أي في أول الكتاب اه ع ش (قوله فيبدأ) أي الخاطب أو نائبه اه مغني (قوله ثم بالصلاة الخ) أي ثم يأتي بالصلاة الخ (قوله أو جئتكم عنه الخ) وينبغي أن مثله جئتكم خاطبا كريمتكم لموكلي في الخطبة اه ع ش (قوله كريمتكم) زاد المغني فلانة اه وزاد الحلبي لي أو لابني أو لزيد مثلا اه (قوله أو فتاتكم) الفتى الشاب والفتاة الشابة والفتى أيضا السخي الكريم اه ع ش عن المختار (قوله فيخطب الولي الخ) أي في المجبرة مطلقا وفي غيرها بإذنها في الإجابة ولا يبعد ندبها من المرأة إذا خوطبت من نفسها لأن المقصود منها مجرد الذكر بل هذا ظاهر إطلاقهم اه ع ش (قوله وأجنبي) قول المتن ولو خطب إلى قوله على الصحيح مثله في الروض وقال شارحه عقب ذلك والخطبة من الأجنبي كهي ممن ذكر أي الولي والزوج فيحصل بها الاستحباب ويصح معها العقد اه وهل فرض ذلك إذا كان الأجنبي أحد العاقدين أو أعم وهل يغتفر توسيط خطبة الأجنبي بين القبول والإيجاب إذا لم يكن أحد العاقدين اه سم أقول ظاهر صنيع الشارح والنهاية اغتفار ذلك (قوله وهي آكد الخ) معتمد اه ع ش (قوله وإن تخلل ذلك) أي قول الزوج الحمد لله الخ بين الإيجاب والقبول وكذا الضمائر الآتية في قوله لأنه مقدمة الخ (قول المتن قلت الصحيح لا يستحب بل يستحب تركه الخ) هذا هو المعتمد نهاية ومغني وشرح المنهج (قوله وكذا) أي صحح عدم الاستحباب (قوله واستبعد) أي الأذرعي الأول أي عدم الاستحباب عبارة المغني وما صححه هنا مخالف للشرحين والروضة فإن حاصل ما فيهما وجهان أحدهما البطلان لأنه غير مشروع فأشبه الكلام الأجنبي والثاني ونقلاه عن الجمهور استحبابه فالقول بأنه لا يستحب ولا يبطل خارج عنهما قال الأذرعي ولم أر من قال لا يستحب ولا يبطل فضلا عن ضعف الخلاف ومتى قيل لا يستحب اتجه البطلان لأنه غير مشروع فأشبه الكلام الأجنبي وذكر البلقيني نحوه وفي كلام السبكي إشارة إليه والأولى أن يحمل البطلان على ما إذا طال اه (قوله أعاده) أي صلى الله عليه وسلم العقد (قوله النكاح جزما) إلى قوله وممن انقضى في المغني وإلى التنبيه في النهاية إلا قوله وممن انقضى إلى واشتراط وقوله وأن لا يرجع المبتدي إلى وأن يقبل (قوله ما ذكر) أي في المتن (قوله وضبطه القفال بأن يكون الخ) والأولى أن يضبط بالعرف مغني ونهاية قال الرشيدي وهو أي الضبط بالعرف مراد القفال كما أشار إليه الأذرعي حيث فسره به اه عبارة ع ش ويجوز أن يكون مراد القفال بما ذكره ضبط العرف فلا تنافي بينهما اه (قوله ويؤخذ الخ) قال المتولي ويشترط علم الزوج بحل المنكوحة لكن في البحر لو تزوج امرأة وهو يعتقدان بينهما أخوة من رضاع ثم تبين خطؤه صح النكاح على الصحيح من المذهب اه والأول أوجه اه مغني (قوله ممن طلب الخ) عبارة المغني إذا صدر من القائل الذي يطلب منه الجواب اه (قوله وممن انقضى) عطف على قوله ممن طلب الخ (قوله لا يضر) خلافا للنهاية والمغني عبارتهما وقول بعضهم لو قال زوجتك الخ صحيح والمنازعة فيه بأنه وهم مفرعة على أن الكلمة في البيع ممن

كريمتنا بمرغوب عنه أو نحو ذلك (قوله في المتن ولو خطب الولي إلى قوله صح النكاح) لما ذكر مثله في الروض وعلله شارحه قال عقب ذلك والخطبة من الأجنبي كهي ممن ذكر فيحصل بها الاستحباب ويصح معها العقد اه فهل فرض ذلك إذا كان الأجنبي أحد العاقدين أو أعم وهل يغتفر توسيط خطبة الأجنبي بين

فاستوص بها فقبل لم يصح وهم وبالسكوت يضران طال واشتراط وقوع الجواب ممن خوطب دون نحو وكيله وان يسمعه من بقربه وان لا يرجع المبتدئ وان تبقى أهليته وأهلية الآخر ذكره المشترط اذنها الى انقضاء العقد وان يقبل على وفق الايجاب لا بالنسبة للمهر وان يتم المبتدئ كلامه حتى ذكر المهر وصفاته وغير ذلك مما يتأتى بحثه هنا نعم في اشتراط فراغه من ذكر المهر وصفاته وقفة وانما اشترط هذا ثم بالنسبة للثمن لان ذكره من المبتدئ شرط فهو من تمام الصيغة المشترطة فاشترط الفراغ منه ولا كذلك المهر فالقياس صحة الشق الآخر بعد تمام الصيغة المصححة وان كان في أثناء ذكر المهر وصفاته الا (٢١٦) ان يجاب بانه مع تكلم المبتدئ لا يسمى جوابا فيقع لغوا وفيه مافيه * (تتمة) * يندب التزوج في شوال والدخول فيه للخبر الصحيح فيهما عن عائشة رضي الله عنها مع قولها ردا على من كره ذلك تزوجني صلى الله عليه وسلم في شوال ودخل بي فيه وأي نسائه كان أحظى عنده مني وكون العقد في المسجد للامر به في خبر الطبراني ويوم الجمعة وأول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها حسنه الترمذي وبه يرد ما اعتيد من ايقاعه عقب صلاة الجمعة نعم ان قصد بالتأخير اليه كثرة حضور الناس لاسيما العلماء والصالحون له في هذا الوقت دون غيره كان أولى وقول الولي قبيل العقد أزوجك على ما أمر الله تعالى به من امساك بمعروف أو تسريح باحسان والدعاء لكل من الزوجين عقبه ببارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما في خير لصحة الخبر به وظاهر كلام الاذكار انه يسن أيضا كيف وجدت أهلك بارك الله لك لما صح انه صلى الله عليه وسلم لما دخل على زينب خرج فدخل على عائشة فسلم فقالت وعليك السلام ورحمة الله كيف وجدت أهلك بارك الله لك ثم فعل ذلك مع كل نسائه وكل قالت ما قالت عائشة وقد يقال قولهن له كيف وجدت أهلك يؤخذ منه ندبه مطلقا لما فيه من نوع استهجان مع الاجانب لاسيما العامة وقد يجاب بان هذا الاستفهام ليس على حقيقته بدليل انه صلى الله عليه وسلم لم يجب عنه وانما هو لسر برأي وجدتها على ما تحب ومع ذلك ينبغي ان لا يندب هذا الا لعارف بالسنة لما أشرت اليه وهو بالرفاء بالمد أي الالتئام والبنين مكروه والاخذ بناصيتها أول لقائها ويقول بارك الله لكل منا في صاحبه ثم اذا أراد الجماع تغطيا بثوب وقدما قبيله التنظف والتطيب والتقبيل ونحوه مما ينشط له للامر به قال ابن عباس في ولهن الذي عليهن اني لاحب ان أتزين لزوجتي كما أحب ان تتزين لي لهذه الآية

انقضى كلامه لا يضر وقد مر رده اه (قوله فاستوص بها) قد يقال انه ليس أجنبيا اه سم (قوله وهم) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملي ان تخلل الاجنبي يبطل البيع ولو ممن انقضى كلامه وقياسه النكاح فلا وهم اه سم (قوله واشتراط الخ) عطف على ان الفصل اه سم واعتمد المغني ذلك الاشتراط (قوله الى انقضاء العقد) تنازع فيه الفعلان قبله (قوله لا بالنسبة للمهر) أي اما هو فالتخالف فيه يفسد المسمى فيجب مهر المثل وان كان دون ما سماه الزوج لانه المرد الشرعي دون النكاح اه (قوله وقفة) أي فينفذ القبول قبل ذكر المهر وما يتعلق به وهو المعتمد اه ع ش (قوله فالقياس) عبارة النهاية فالاوجه اه (قوله وان كان الخ) غاية والضمير الشق الآخر وكذا ضمير بانه (قوله في أثناء ذكر المهر الخ) أي أو قبل ذكره بالمرة اه ع ش (قوله وفيه مافيه) أي فالاوجه الصحة كما تقدم في قوله نعم الخ اه ع ش (قوله يندب التزوج) الى قوله لخبر اللهم في النهاية والمغني الا قوله ويوم الجمعة كما مر (قوله وقول الولي) الى قوله وظاهر كلام الاذكار في المغني والى الفصل في النهاية (قوله وقول الولي) عطف على قوله التزوج الخ وكتب عليه ع ش مانصه أي فلا يطلب ذلك من غيره وعليه فلو أتى به أجنبي لا تحصل السنة اه وظاهر ان لنائب الولي حكمه (قوله قبيل العقد) أي فيقول ذلك أولا ثم يذكر الايجاب ثانيا اه ع ش (قوله أزوجك) زاد المغني هذه أو زوجتكها اه وعبارة النهاية زوجتك اه قال ع ش أي أريد ان أزوجك الخ وعليه فلو قبل الزوج لم يصح النكاح اه (قوله والدعاء) أي ممن حضر سواء الولي وغيره اه ع ش (قوله لكل من الزوجين) عبارة النهاية للزوج اه (قوله عقبه) أي العقد فيطول بطول الزمن عرفا وينبغي ان من لم يحضر العقد يندب له ذلك اذا لقي الزوج وان طال الزمن مالم تنتف نسبة القول الى التهنئة عرفا اه ع ش (قوله انه يسن الخ) أي بعد الدخول وينبغي للزوج ان يجيبه بالدعاء له في مقابلة ذلك ولا ينبغي ذكر أوصاف الزوجة بل قد يحرم ذلك اذا كانت الاوصاف مما يستحى من ذكرها اه ع ش (قوله لما صح الخ) وجه الاستدلال به انه صلى الله عليه وسلم أقرها على ذلك وأما قولها ذلك فيجوز أن يكون باجتهاد منها أو انها كانت فهمت استحباب ذلك منه صلى الله عليه وسلم بطريق ما اه ع ش (قوله وانما هو) أي الاستفهام (قوله لما أشرت الخ) أي بقوله لما فيه من نوع استهجان الخ (قوله وهو) أي الدعاء (قوله بالرفاء الخ) أي أعرست بالرفاء الخ اه ع ش (قوله بالمد) أي وكسر الراء اه مغني (قوله مكروه) لورود النهي عنه اه مغني (قوله والاخذ) كقوله الآتي وفعله الخ عطف على قوله التزوج الخ (قوله للامر به) أي بما ذكر من التنظيف وما بعده ويحتمل من الاخذ بالناصية وما بعده (قوله في ولهن الخ) أي في تفسيره (قوله اني أحب

القبول والايجاب اذا لم يكن أحد العاقدين (قوله فاستوص بها) قد يقال انه ليس أجنبيا (قوله وهم) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملي ان تخلل الاجنبي يبطل البيع ولو ممن انقضى كلامه وقياسه النكاح فلا وهم فيما ذكره بعضهم ان سلم ان ذلك من الاجنبي لكن الظاهر أنه ليس منه (قوله واشتراط) عطف على أن في أن الفصل الخ (قوله نعم في اشتراط الخ) كذا شرح م ر (قوله وظاهر كلام الاذكار الخ) يؤخذ

وقال كل منهما ولو مع اليأس من الولد كما اقتضاه اطلاقهم بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا وليتحر استحضار ذلك بصدق في قلبه عند الانزال فان له أثرا بينا في صلاح الولد وغيره ولا يكره للقبلة ولو بصحراء و يكره تكلم احدهما أثناءه لاشئ من كيفياته حيث اجتنب الدبر الا ما يقضي طبيب عدل بضرره و يحرم ذكر تفاصيله بل صح ما يقتضي انه كبيرة . ومر آنفا حكم تخيل غير الموطوأة قيل يحسن تركه ليلة أول الشهر ووسطه وآخره لما قيل ان الشيطان يحضره فيهن و يرد بان ذلك لم يثبت فيه شئ و بفرضه الذكر الوارد عنه و يندب اذا تقدم انزاله ان يمهل لتنزل وان يتحرى به وقت السحر للاتباع وحكمته انتفاء الشبع والجوع المفرطين حينئذ اذ هو مع أحدهما مضر غالبا كالافراط فيه مع التكلف وضبط بعض الاطباء أنفعه بان يجد داعيته من نفسه لا بواسطه كتفكر نعم في الخبر الصحيح أمر من رأى امرأة فاعجبته به وعلله بان ما مع زوجته كما مع المرئية وفعله يوم الجمعة قبل الذهاب اليها أو ليلتها وان لا يتركه عند قدومه من سفر والتقوى له بادوية مباحة مع رعاية القوانين الطبية بقصد صالح كعفة أو نسل وسيلة لمحبوب فليكن محبوبا فيما يظهر وكثيرون يخطؤن ذلك فيتولد منه أمور ضارة جدا فليحذر ووطء الحامل والمرضع منهي عنه فيكره ان خشي منه ضرر الولد بل ان تحققه حرم ومن أطلق عدم كراهته مراده ما اذا لم يخش منه ضررا

(فصل) في أركان النكاح وتوابعها وهي أربعة زوجان وولي وشاهدان وصيغة وقدمها لانتشار الخلاف فيها المستدعي لطول الكلام عليها فقال (انما يصح النكاح بايجاب) ولو من هازل وكذا القبول (وهو ان يقول) العاقد (زوجتك أو أنكحتك) موليتي فلانة مثلا وجزم بعضهم بان أزوجك أو أنكحك كذلك ان خلا عن نية الوعد وظاهره الصحة مع الاطلاق وفيه نظر والذي يتجه ان يأتي هنا ما مر آخر الضمان في أؤدي المال بل لو قيل ان اختصاص ما هنا بمزيد

(قوله الخ) مقول قال (قوله وقال كل الخ) عطف على تغطيا عبارة النهاية وقول كل منهما الخ عطفا على التزوج الخ (قوله كل منهما الخ) علم منه ان التسمية في حقهما سنة عين لا سنة كفاية اه سم وظاهر المغني انه سنة للزوج فقط (قوله ولو مع اليأس الخ) أي لكبر أو غيره من صغر السن أو الحبل اه ع ش (قوله استحضار ذلك) أي قوله بسم الله الخ اه ع ش (قوله تكلم أحدهما الخ) زاد النهاية بما لا يتعلق به اه قال ع ش هل منه ما يرغب الزوج في الجماع مما يفعله النساء حالة الوطء من الغنج مثلا فيه نظر والاقرب الكراهة ولا ينافيه قوله بما لا يتعلق به لان الظاهر ان المراد به اخراج ما يتوقف عليه الجماع كان يطلب منها ان تكون على صفة يتمكن معها من تمام مراده في الوطء اه (قوله لاشئ من كيفياته) أي لا يكره شئ من كيفيات الجماع من كونها مضطجعة أو مستلقية على الجنب أو قائمة أو من جانب القبل أو الدبر أو غير ذلك اه كردي (قوله بل صح ما يقتضي كونه كبيرة) ظاهره ولو مرة واحدة اه ع ش (قوله حكم تخيل الخ) وهو حل ذلك عند جمع محققين اه نهاية (قوله قيل يحسن الخ) الى قوله ويرد عزاه المغني الى الاحياء وأقره (قوله ووسطه) أي النصف منه (قوله يحضره الخ) أي الجماع في هذه الليالي و يجامع اه مغني (قوله الذكر الخ) أي المار آنفا (قوله أن يمهل لتنزل) و يظهر ذلك باخبارها أو بقرائن تدل عليه اه ع ش (قوله اذ هو) أي الجماع وكذا ضمير فيه وضمير أنفعه (قوله وضبط بعض الاطباء الخ) و يسن ملاعبة الزوجة ايناسا وأن لا يخليها عن الجماع كل أربع ليال مرة بلا عذر اه فتح المعين (قوله نعم في الخبر الخ) هو في حكم المستثنى من عدم الاتيان مع الواسطة اه ع ش (قوله به) متعلق بامر الخ والضمير للجماع (قوله وفعله الخ) أي و يندب فعله الخ اه ع ش (قوله عند قدومه الخ) أي في الليلة التي تعقب قدومه من السفر بل في يومه ان اتفقت خلوة اه ع ش (قوله من سفر) أي تحصل به غيبة عن المرأة عرفا اه ع ش (قوله والتقوى له) أي للجماع مبتدأ خبره قوله وسيلة الخ اه كردي (قوله ذلك) أي رعاية قوانين الطب (قوله ووطء الحامل) أي بعد ظهوره ولو باخبارها حيث صدقها فيه اه ع ش (قوله بل ان تحققه الخ) عبارة النهاية بل ان غلب على ظنه حرم اه قال ع ش ظاهره ولو خاف الزنا وهو ظاهر ان قوي الظن بحيث التحق باليقين وكان الضرر المترتب عليه للولد مما لا يحتمل عادة كهلاك الولد اه

(فصل) في أركان النكاح (قوله في أركان النكاح) الى قوله وجزم في النهاية الا قوله أربعة فابدلها بخمسة بجعل الزوجين ركنين وسيأتي عن ع ش الجمع بينهما (قوله وتوابعها) أي كنكاح الشغار وكالشهادة على اذن المرأة اه ع ش (قوله وهي) أي الاركان (قوله وشاهدان) عدهما ركنا لعدم اختصاص أحدهما بشرط دون الآخر بخلاف الزوجين فانه يعتبر في كل منهما ما لا يعتبر في الآخر وجعلهما جزء ركنا واحدا لتعلق العقد بهما فلا تخالف بينهما اه أي بين التحفة والنهاية (قوله المستدعي لطول الكلام الخ) ولا يضر أن كثيرا ما يعللون تقديم الشئ بقلة الكلام عليه لان النكات لا تتزاحم اه حلبي (قوله وكذا القبول) أي في أنه يعتد به من الهازل اه ع ش (قوله مثلا) راجع لقوله موليتي فلانة (قوله وظاهره) أي كلام البعض (قوله مع الاطلاق) أي بلا نية شئ من الايجاب والوعد (قوله ما مر الخ) أي

من المغني والاستدلال الآتي ان هذا بعد الاجتماع بالزوجة (قوله وقال كل منهما الخ) فعلم ان التسمية في حقهما سنة عين لا سنة كفاية

(فصل) في أركان النكاح وتوابعها* (قوله المستدعي لطول الكلام عليها) كثيرا ما يعللون تقديم

احتياط أوجب ان لا يغتفر فيه موهم الوعد مطلقا لم يبعد ثم رأيت البلقيني أطلق عنهم عدم الصحة فيهما ثم بحث الصحة اذا انسلخ عن معنى الوعد بان قال الآن وهو صريح فيما ذكرته (وقبول) مرتبط بالايجاب كما مر آنفا (بان يقول الزوج) ومثله وكيله كما سنذكره (تزوّجتها) أو (نكحتها) فلابد من دال عليها من نحو اسم أو ضمير أو اشارة (أو قبلت) أو رضيت لا فعلت واتحادهما في البيع لا ينافي هذا كما يظهر بالتأمل (نكاحها) بمعنى انكاحها ليطابق الايجاب ولاستحالة معنى النكاح هنا اذ هو المركب من الايجاب والقبول كما مر وروى الآجري ان الواقع من علي في نكاح فاطمة رضي الله عنهما رضيت نكاحها (أو تزويجها) أو النكاح أو التزويج ولا نظر لايهام نكاح سابق حتى يجب هذا أو المذكور خلافا لمن زعمه لان القرينة القطعية بان المراد قبول ما أوجب له تغني عن ذلك لا قبلت ولا قبلتها مطلقا ولا قبلته الا في مسئلة المتوسط على ما في الروضة لكن ردوه ولا يشترط فيها أيضا تخاطب فلو قال للولي زوّجته ابنتك فقال زوّجت على ما اقتضاه كلامهما لكن جزم غير واحد بانه لابد من زوّجته أو زوجتها

من أن قوله أؤدي المال وعد بالالتزام نعم ان حفت به قرينة تصرفه الى انشاء عقد الضمان انعقد به اهـ (قوله مطلقا) أي وجدت قرينة صارفة الى العقد أو لا (قوله فيهما) أي أزوّجك وأنكحك (قوله وهو) أي كلام البلقيني صريح فيما ذكرته أي اطلاقه المذكور وصريح في قول الشارح بل لو قيل الخ وبحثه المذكور صريح فيما قبله من قوله والذي يتجه الخ (قوله مرتبط بالايجاب الخ) ولا يضر تخلل خطبة خفيفة من الزوج وان قلنا بعدم استحبابها خلافا للسبكي وابن أبي الشريف ولا فقل قبلت نكاحها الا انه من مقتضى العقد اهـ فتح المعين وقوله ولا فقل قبلت الخ لا ينافي ما يأتي في أوائل الفصل الآتي من قول الشارح كالنهاية ولا يصح أيضا قل تزوجتها الخ لان هذا فيما اذا قاله الولي بعد الايجاب وما يأتي فيما اذا اقتصر عليه بدون سبق الايجاب ولحوقه (قوله كما مر آنفا) أي في قول المصنف فان طال الذكر الفاصل لم يصح وقول الشارح هناك أن الفصل بالسكوت يضر ان طال (قوله كما سنذكره) أي في فصل لا ولاية لرقيق (قوله فلابد من دال) الى قوله وروى الآجري في النهاية الا قوله لا فعلت الى المتن وكذا في المغني الا قوله ولاستحالة الخ (قوله من دال عليها) أي الزوجة اهـ ع ش (قوله أو رضيت) ومثله أجبت أو أردت كما قاله بعض المتأخرين نهاية ومغني (قوله واتحادهما الخ) أي رضيت وفعلت (قوله لا ينافي هذا) أي تغايرهما في النكاح (قوله كما يظهر بالتامل) كان مراده أن النكاح بمعنى الانكاح وهو ليس فعلا له لكن يرد أن البيع بمعنى التمليك ليس فعلا له ويحتمل أن مراده أنه لابد من ذكر النكاح في القبول وليس فعلا له بخلاف البيع لا يجب ذكره فيحمل قوله فيه فعلت على معنى فعل القبول اهـ سم (قوله بمعنى انكاحها) كما صرح به جمع من اللغويين اهـ مغني (قوله كما مر) أي أول الباب (قوله وروى الآجري الخ) الانسب ذكره قبيل قول المصنف نكاحها (قوله حتى يجب هذا) أي لفظ هذا بان يقول هذا النكاح أو لفظ المذكور بان يقول النكاح المذكور سم وكردي (قوله عن ذلك) أي عن ضم لفظ هذا أو المذكور (قوله لا قبلت) الى قوله ومن ثم في النهاية الا قوله من عامي ثم قوله ذلك عطف على قول المتن أو قبلت نكاحها أو تزويجها (قوله لا قبلت) أي فقط من غير ذكر نكاحها أو تزويجها اهـ ع ش (قوله مطلقا) أي في مسئلة المتوسط وغيرها (قوله لكن ردوه) معتمد اهـ ع ش عبارة سم أي بان الهاء لا تقوم مقام نكاحها اهـ (قوله ولا يشترط فيها) أي في مسئلة المتوسط والحاصل في مسئلته أن يقول الولي بعد قول المتوسط زوّجت بنتك فلانا زوجتها له أو زوجته اياها ولا يكفي زوجت بدون الضمير ولا زوجتها بدون ذكر الزوج وأن يقول الزوج بعد قول المتوسط تزوجتها مثلا تزوجت أو قبلت نكاحها لا قبلت وحده ولا مع الضمير نحو قبلته اهـ ع ش وقوله تزوجت سيأتي ما فيه (قوله أيضا) أي كما لا يشترط ذكر نكاحها أو تزويجها بل يكفي الضمير على ما في الروضة المرجوح (قوله فلو قال) أي المتوسط (قوله فقال زوّجت) أي بدون الضمير (قوله لكن جزم غير واحد الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله لابد من زوجته أو زوجتها) ونبه شيخنا الشهاب الرملي على أنه لابد في مسئلة المتوسط أن يقول الولي زوجتها لفلان فلو اقتصر على زوجتها لم يصح كما يؤخذ من مسئلة الوكيل نهاية ومغني وسم وعبارة

الشئ بقلة الكلام عليه (قوله واتحادهما في البيع لا ينافي هذا) يحتمل ان مراده انه لابد من ذكر النكاح فيقع معمولا لفعلت وهو غير منتظم أريد بالنكاح الايجاب أو العقد وقد يقتضي هذا امتناع فعلت البيع والكلام فيه فليتامل فيه (قوله كما يظهر بالتامل) كان مراده ان النكاح بمعنى الانكاح وهو ليس فعلا له لكن يرد ان البيع بمعنى التمليك ليس فعلا له ويحتمل ان مراده أنه لابد من ذكر النكاح في القبول وليس فعلا له بخلاف البيع لا يجب ذكره فيحمل قوله فيه فعلت على معنى فعل القبول (قوله بمعنى انكاحها) قال الزركشي نعم صرح جماعة من اللغويين ان النكاح مصدر كالانكاح وعليه فيخرج كلام الفقهاء انتهى (قوله حتى يجب هذا) أي لفظ هذا بان يقول هذا النكاح الخ (قوله أو المذكور) أي بان يقول النكاح المذكور (قوله الا في مسئلة المتوسط الخ) كذا شرح م ر (قوله لكن ردوه) أي بان الهاء لا تقوم مقام نكاحها (قوله بانه لابد من زوجته أو زوجتها) ونبه شيخنا الشهاب الرملي على انه لابد أن يقول

الرشيدى قوله لابد من زوجته أو زوجتها أى مع قوله لفلان فى الشق الثانى و يظهر أنه لا يشترط قوله فلانة فى الشق الاول فليراجع اه اقول وهذا قضية صنيع النهاية والمغنى المار آنفا (قوله ثم قال) اى المتوسط (قوله على مامر) اى عن الروضة المرجوح (قوله او تزوجتها) عطف على قبلت نكاحها اى او قال المتوسط الخ ع ش وسم (قوله فقال) اى الزوج (قوله تزوجتها) عبارة النهاية تزوجت اه بلا ضمير وكتب عليه الرشيدى مانصه عبارة التحفة تزوجتها وهى الاصوب لمامر اه اى من قوله فلابد من دال عليها الخ (قوله صح) جواب فلو قال الخ (قوله ولا يكفى هنا) اى فى مسئلة المتوسط بخلافه فى البيع اه ع ش عبارة المغنى بخلاف مالو قالا او احدهما نعم اه (قوله واو) الى قوله قيل فى المغنى (قوله مطلقا) اى سواء اتى الولى بلفظ الانكاح او التزويج فليس قبلت نكاحها راجعا الانكحت وقبلت تزويجها راجعا لزوجت اه ع ش وقوله قبلت نكاحها اى ونكحتها وقوله وقبلت تزويجها اى وتزوجتها (قوله توافق اللفظين) اى اما التوافق المعنوى فلابد منه كمامر قبيل الفصل فى قوله وان يقبل على وفق الايجاب لا بالنسبة للمهر الخ اه ع ش (قوله قيل كان الخ) وافقه المغنى (قوله تقديم قبلت) أى الخ (قوله لانه القبول الحقيقى) أى وقول الزوج تزوجت أو نكحت ليس قبولا حقيقة وانما هو قائم مقامه اذا ضم الى ذلك الضمير اه مغنى (قوله و بفرض ذلك) أى ان الحقيقى هو قبلت فقط (قوله لان غير الاهم) أى كتزوجت أو نكحت هنا (قوله وقد قيل الخ) تعليل لوجود التشكك والمخالفة فيما ذكر من تزوجت أو نكحت على ترتيب اللف (قوله وفى تعليق البغوى الخ) من جملة ماقيل اه رشيدى أى وعطف على قوله فى صحة الخ (قوله انتهى) أى ماقيل (قوله كمامر) أى آنفا بقوله فلابد من دال الخ (قوله فما فى التعليق) أى من عدم الصحة (قوله عن ذلك) أى نحو الضمير (قوله الموجب) نعت لخلوه اه سم (قوله الذى ذكره) أى صاحب القيل ولو أسقط ضمير النصب لوهم رجوع الضمير المستتر للبغوى صاحب التعليق كان أولى (قوله لان هذا) أى تزوجت مع نحو الضمير (قوله انشاء شرعا) قال الشهاب سم لاوجه لكونه انشاء مع نحو الضمير ومتمحضا للاخبار أو قريبا منه مع عدمه انتهى اه رشيدى (قوله ولا يضر) الى قوله والتذكير فى المغنى الا قوله من عامى وقوله بعض المتقدمين الى قوله الغزالى (قوله من عامى) عبارة النهاية ولو من عارف الخ وكتب عليها ع ش مانصه خلافا لحج فى العارف ولكن القلب الى ماقاله حج أميل اه (قوله وابدال الزاى جيما الخ) أى كجوزتك وتجوزتها قال ع ش ويأتى مثل ذلك فيما لو قال الزوج فى المراجعة راجعت جوزتى لعقد نكاحى فلا يضر وكذا لا يضر زوزتك أو زوزنى اه (قوله والكاف همزة) كأنا أحتك وأنا أحتأ ونأحتها وفى ع ش ظاهره أى شرح مر ولو من عارف وظاهره وان لم تكن لغته ولا لثغة بلسانه اه (قوله يصح أنكحتك) أى بابدال التاء كافا ويصح أيضا أزوجتك ولو من عالم ونقل فى الدرس عن الرملى ما يوافقه وعن شيخ الاسلام ما يخالفه ووجه الصحة ان معنى أزوجتك فلانة صيرتك زوجا لها وهو مساو فى المعنى لزوجتكها اه ع ش (قوله كما هو لغة الخ) وحيث ان أنكحتك لغة فالظاهر أنه يصح العقد بها حتى من غير أهلها وان كان عارفا بالاصل قادرا عليه اه سيد عمر (قوله والغزالى) عطف على بعض اه سم (قوله لا يضر زوجت لك الخ) ومثله أجوزتك ونحوه اه مغنى (قوله لان الخطأ فى الصيغة) أى فى الصلات نهاية وهى لك أو اليك الخ ع ش (قوله والتذكير والتأنيث) أى وكل منهما لا يخل بالمعنى (قوله انتهى) أى مافى فتاوى الغزالى (قوله وهو الخ) أى مامر من

الولى زوجتها لفلان فلو اقتصر على زوجتها لم يصح كما يؤخذ من مسئلة الوكيل شرح مر (قوله ثم قال للزوج) عطف على قال للولى (قوله أو تزوجتها) عطف على قبلت نكاحها (قوله وفى تعليق البغوى فى قوله تزوجت الخ) تقدم هذا فى المتن مع الجزم بعدم من القبول (قوله الموجب) نعت لخلوه (قوله لان هذا انشاء الخ) لاوجه لكونه انشاء مع نحو الضمير ومتمحضا للاخبار أو قريبا منه مع عدمه (قوله ولا يضر من عامى الخ) كذا شرح مر (قوله والغزالى) عطف على بعض (قوله لا يخل بالمعنى) ظاهره انه لا يتقيد بالعامى (قوله لا يخل بالمعنى) قد يشكل بما قالوه فى أنعمت بضم أو كسر ثم رأيت ما يأتى (قوله

ثم قال للزوج قبلت نكاحها فقال قبلته على مامر أو تزوجتها فقال تزوجتها صح ولا يكفى هنا نعم واو فى كلامه للتخيير مطلقا اذ لا يشترط توافق اللفظين قيل كان ينبغى تقديم قبلت لانه القبول الحقيقى اه ويرد بمنع ذلك بل الكل قبول حقيقى شرعا و بفرض ذلك لا يرد عليه لان غير الاهم قد يقدم لنكتة كالرد على من تشكك أو خالف فيه وقد قيل فى صحة تزوجت أو نكحت نظر لتردده بين الاخبار والقبول وفى تعليق البغوى فى قوله تزوجت قال أصحابنا لا يصح لانه اخبار لا عقد اه ويرد النظر بانه مبنى على الاكتفاء بمجرد تزوجت من غير نحو ضمير والاصح خلافه كما مر وحينئذ فما فى التعليق صحيح لكن لخلوه عن ذلك الموجب لتمحضه للاخبار أو قربه منه لا للتردد الذى ذكره لان هذا انشاء شرعا كبعت ولا يضر من عامى نحو فتح تاء متكلم وابدال الزاى جيما وعكسه والكاف همزة وفى فتاوى بعض المتقدمين يصح أنكحتك كما هو لغة قوم من اليمن والغزالى لا يضر زوجت لك أو اليك لان الخطأ فى الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغى أن يكون كالخطا فى الاعراب والتذكير والتأنيث اه وهو صريح فيما ذكر وغيره

من اغتفار كل مالايخل بالمعنى ومن ثم قال أبو شكيل فى نحو فتح تاء المتكلم هذا اللحن لايخل بالمعنى فلايخرج به الصريح عن موضوعه وعن
الشرف بن المقرى انه أفتى فى فتح التاء بان عرف البلد اذا فهم به المراد صح حتى من العارف اه وكأنه انما قيد بعرف البلد ذلك
لاجل مابعد حتى اذ من
الواضح ان العامى لايشترط
فيه ذلك فان قلت ينافى ذلك
عدهم كما مر أنعمت بضم
التاء أو كسرها مخيلا للمعنى
وكان هذا هو الحامل
لبعضهم على قوله لايصح
العقد مع فتح التاء مطلقا
ونقله غيره عن الاسنوى فى
بعتك بفتح التاء قلت يفرق
بان المدار فى الصيغ على
المتعارف فى محاورات الناس
ولا كذلك القرآن فتامله
والعجب ممن استدل بقول
الغزالى لايضر الخطا فى
التذكير والتأنيث أى كما
صرحوا به فى الطلاق
والقذف والعتق على ان
فتح التاء يضر وغفل عن
انه اذا صح زوجتك بكسر
الكاف خطا بالزوج صح
بفتح التاء بلا فارق وسيعلم
مما يأتى صحة النكاح مع نفى
الصداق فيشترط للزومه
هنا ذكره فى كل من شقى
العقد مع توافقهما فيه
كتزوجتها به والا وجب
مهر المثل (ويصح تقديم
لفظ الزوج) أو وكيله سواء
قبلت وغيرها كما قالاه خلافا
لمن فرق وزعم ان تقدم
قبلت غير منتظم لاستدعائه
مقبولا متقدما ممنوع اذ
يصح ان يقال قبلت ما
سيجىء منك والتعبير
بالماضى عن المستقبل اشعارا بالثقة بوقوعه حتى كانه واقع شائع لغة وعرفا (على) لفظ (الولى أو وكيله لحصول المقصود) وافقه
(ولا يصح) النكاح (الا بلفظ التزويج أو الانكاح) أى ما اشتق منهما فليس هذا مكررا مع مامر لايهامه حصر الصحة فى تلك الصيغ فيصح نحو
أنا مزوجك الى آخره وقول البلقينى هنا الآن يقتضى انه يشترط هنا نظير ماقدمه فى أنكحتك والذى يظهر خلافه

فتاوى البعض والغزالى اه ع ش (قوله من اغتفار كل مالايخل الخ) ظاهره أنه لا يتقيد بالعامى اه سم
أى كما جرى عليه النهاية (قوله وعن الشرف) الى المتن فى النهاية الاقوله وكأنه الى قوله فان قلت وقوله والعجب
الى قوله وسيعلم (قوله وعن الشرف الخ) أى حكى عنه ويظهر أنه عطف على قوله قال ابن شكيل الخ فقوله
انتهى أى ماحكى عن الشرف (قوله ذلك) أى قوله اذا فهم به الخ (قوله لايشترط فيه ذلك) أى عرف البلد
(قوله ينافى ذلك) أى مامر عن أبى شكيل (قوله كما مر) أى فى باب الصلاة (قوله مطلقا) أى سواء كان
عرف البلد ذلك أولا ويحتمل من العامى أو غيره (قوله على المتعارف) فاذا كان المعنى صحيحا بحسب
المتعارف لم يضر وان كان فاسدا بحسب اللغة اه سيد عمر (قوله على ان فتح التاء) أى تاء المتكلم (قوله
وسيعلم) الى المتن فى المغنى (قوله مع نفى الصداق) أو الاقتصار على بعض ماسماه الولى اه ع ش (قوله
والا وجب الخ) عبارة المغنى فان لم يقل ذلك وجب مهر المثل كما صرح به الماوردى والرويانى وهذه حيلة
فيمن لايزوجها وليها الا بأكثر من مهر مثلها وهذا بخلاف البيع فان القبول فيه منزل على الايجاب فان الثمن
ركن فيه اه (قوله أو وكيله سواء قبلت وغيرها) كذا فى النهاية والمغنى وقوله قبلت أى الخ (قوله فرق)
أى بين قبلت وغيرها (قوله وزعم الخ) مبتدا خبره قوله ممنوع (قوله والتعبير الخ) قد يقال هذا انما يناسب
لو كان قبلت اخبارا أما لو كانت انشاء كما هو المراد فلا سم وقد يعتذر من قبل الشارح رحمه الله ان مقصوده
ان شأن قبلت أن يكون مقبولها ماضيا فى التحقق بالنسبة لزمن النطق بها فهو هنا وان كان مستقبلا بالنسبة
لزمن النطق بها لكنه لما كان مستقبلا محقق الوقوع فكانه واقع فقوله والتعبير الخ اشارة الى ماخذ هذا
الجواب الدقيق لان فيما نحن فيه تعبيرا عن المستقبل بالماضى فليتأمل اه سيد عمر (قوله لحصول
المقصود) اى مع التقديم (قوله أى ما اشتق) الى قوله وقول البلقينى فى النهاية (قوله ما اشتق الخ) هلا قالوا وما
اشتق الخ بواو العطف ليشمل نحو أنشأت تزويجك موليتى فليراجع (قوله فليس الخ) لعله تفريع على قوله
أى ما اشتق الخ المفيد للعموم وفى النهاية والمغنى الواو بدل الفاء فتأمل (قوله هذا) أى قول المتن ولا يصح الخ
وقوله مع مامر أى قوله انما يصح النكاح بايجاب الخ (قوله لايهامه) أى مامر حصر الصحة الخ أقول ولايهامه
عدم توقف صحة النكاح على لفظ التزويج أو الانكاح فان المعلوم بالاستقراء من اصطلاح المصنف كالرافعى
استعمال بأن بمعنى كان ولايخفى ان ماوجهنا به أقوى مما وجه به الشارح فليتأمل اه سم ولك ان تقول
ان تعبير المصنف فى الايجاب بقوله وهو الخ يدفع الايهام الذى ذكره ووجه المغنى عدم التكرار بقوله لان
الكلام هنالك فى اشتراط الصيغة وهنا فى تعيينها اه وهو قريب مما قاله سم ففيه مامر آنفا (قوله
فيصح نحو الخ) تفريع على قوله أى ما اشتق الخ (قوله هنا) أى فى نحو أنا مزوجك الخ (قوله الآن) مقول
القول وقوله انه أى الآن (قوله لان اسم الفاعل حقيقة الخ) هذا لايرد على البلقينى بناء على مافى جمع
الجوامع تبعا للشيخ السبكى من ان المراد بالحال فى اسم الفاعل حال التلبس لاحال التكلم خلافا للقرافى ومن

فيشترط للزومه هنا) أى بخلاف البيع فان الواجب ذكر الثمن فى كلام المبتدئ (قوله والتعبير الخ) قد
يقال هذا انما يناسب لو كان قبلت اخبارا أما لو كان انشاء كما هو المراد فلا (قوله لايهامه) أى مامر
حصر الصحة فى تلك الصيغ أقول ولايهامه عدم توقف صحة النكاح على لفظ التزويج أو الانكاح بل يكفى انه
لا يفيد التوقف على ذلك فان المعلوم بالاستقراء من اصطلاح المصنف كالرافعى استعمال بان بمعنى كان ولا
يخفى ان ماوجهنا به أقوى مما وجه به الشارح فليتأمل (قوله لان اسم الفاعل حقيقة فى الحال) هذا
لا يرد على البلقينى بناء على مافى جمع الجوامع تبعا للشيخ الامام السبكى من ان المراد بالحال فى اسم الفاعل حال
التلبس لاحال التكلم خلافا للقرافى ومن وافقه وحققنا معناه فى الآيات البينات مع بسط بيان فساد

لان اسم الفاعل حقيقة فى الحال فلا يوهم الوعد حتى يحترز عنه بخلاف المضارع فان قلت الخلاف فى كل منهما مشهور وانما الذى تفارقا فيه
الترجيح عند جمع فكان ينبغى تعين الآن فيه مثله خروجا من ذلك الخلاف الموجب لاحتماله الوعد أيضا قلت كفى باختلاف الترجيح مرجحا
لاسيما والمرجحون أيضا ممن أحاطوا باللغة أكثر من غيرهم وذلك لخبر مسلم اتقوا الله فى النساء (٢٢١) فانكم أخذتموهن بامانة الله واستحللتم
فروجهن بكلمة الله وكلمته
ماورد فى كتابه ولم يرد فيه
غيرهما والقياس ممتنع
لان فى النكاح ضربا من
التعبد فلم يصح بنحو لفظ
اباحة وهبة وتمليك وجعله
تعالى النكاح بلفظ الهبة
من خصائصه صلى الله عليه
وسلم لقوله خالصة لك من
دون المؤمنين صريح واضح
فى ذلك وخبر البخارى
ملكتكها بما معك من
القرآن اما وهم من معمر
كما قاله النيسابورى لان
رواية الجمهور زوجتكها
والجماعة أولى بالحفظ من
الواحد أو رواية بالمعنى
لظن الترادف أو جمع صلى
الله عليه وسلم بين اللفظين
اشارة الى قوة حق الزوج
وانه كالمالك وينعقد
نكاح الاخرس باشارته التى
لا يختص بفهمها الفطن
وكذا بكتابته بلا خلاف على
ما فى المجموع لكنه معترض
بانه يرى انها فى الطلاق
كناية والعقود أغلظ من
الحلول فكيف يصح النكاح
بها فضلا عن كونه بلا خلاف
وقد يجاب بحمل كلامه على
ما اذا لم تكن له اشارة مفهمة
وتعذر توكيله لاضطراره
حينئذ ويلحق بكتابته فى
ذلك اشارته التى يختص
بفهمها الفطن (ويصح بالعجمية فى الاصح) وان أحسن العربية وهى ما عدا ها اعتبارا بالمعنى اذ لا يتعلق به اعجاز ويشترطان يأتى بما يعده أهل
تلك اللغة صريحا فى لغتهم هذا ان فهم كل كلام نفسه والآخر ولو بان أخبره ثقة بالايجاب أو القبول بعد تقدمه من عارف به ولو باخبار الثقة
له بمعناه قبل تكلمه به فقبله أو أجاب فورا على الاوجه

واقفه وحققنا معناه فى الآيات البينات مع بسط بيان اه سم (قوله فلا يوهم الخ) أى نحو أنا مزوجك الخ (قوله فى كل منهما) أى اسم الفاعل والمضارع (قوله قلت كفى الخ) قد يستغنى عن ذلك بان المقصود الانشاء لا الاخبار والانشاء مطلقا سواء كان بجملة فعلية ماضية أو غيرها أو اسمية حالى مطلقا اه سم وفيه شبه المصادرة (قوله باختلاف الترجيح) أى بان الراجح فى المضارع الاشتراك وفى اسم الفاعل كونه حقيقة فى الحال مجازا فى الاستقبال (قوله والمرجحون) أى لكون اسم الفاعل حقيقة فى الحال وقوله ممن أحاطوا حال من الواو وقوله أكثر الخ خبر والمرجحون (قوله وذلك لخبر مسلم) الى قوله اشارة فى المغنى والى المتن فى النهاية الا انه لم يذكر اعتراض عبارة المجموع بل اقتصر على قوله وهو محمول على ما اذا الخ (قوله وذلك الخ) راجع الى المتن (قوله بامانة الله) اى بجعلهن تحت ايديكم كالامانات الشرعية اه ع ش (قوله ماورد فى كتابه) وهو التزويج والانكاح اه مغنى (قوله فلم يصح الخ) تفريع على المتن (قوله فى ذلك) أى منع القياس (قوله وخبر البخارى الخ) جواب اعتراض (قوله بما معك الخ) اى بتعليمك اياها ما معك من القرآن وقد كان معلوما للزوجين اه ع ش (قوله بانه يرى) أى المجموع وقوله أنها أى الكتابة (قوله والعقود أغلظ الخ) جملة حالية (قوله بحمل كلامه الخ) عبارة المغنى بانه انما اعتبر الكتابة فى جهة ولايته لا فى تزويجه ولا ريب أنه اذا كان كاتبا تكون الولاية له فيوكل من يزوجه أو يزوج موليته والسائل نظر الى من يزوجه لا الى ولايته ولا ريب أنه لا يزوج بها اه (قوله اشارة مفهمة) أى لكل أحد اما اذا فهمها الفطن دون غيره ساوت الكتابة فيصح بكل منهما اه ع ش (قوله وتعذر توكيله) مفهومه أنه لو أمكنه التوكيل بالكتابة أو الاشارة التى يختص بفهمها الفطن تعين لصحة نكاحه توكيله وهو قريب لان ذلك وان كان كناية أيضا لكنه فى التوكيل وهو ينعقد بالكناية بخلاف النكاح اه ع ش وسنذكر منه ما يتعلق بالمقام (قوله اشارته التى الخ) أى فيصح نكاحه بها للضرورة حيث تعذر توكيله اه ع ش (قوله وان احسن) الى المتن فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ويشترط الى قوله هذا وقوله يشترط الى المتن (قوله وهى) أى العجمية (قوله ما عدا العربية) أى من سائر اللغات نهاية ومغنى (قوله اذ لا يتعلق به) أى بالنكاح (قوله ان فهم كل الخ) اى اتفقت اللغات ام اختلفت اه مغنى (قوله فقبله او اجاب) اى العارف به ولو باخبار الثقة له الخ (قوله فورا) اى بلا طول الفصل عرفا بالاخبار بين الايجاب والقبول ع ش ورشيدى عبارة سم والاوجه انه ان كان الاخبار للبادى بما يأتى به قبل بدايته لم يشترط عدم طول الفصل بين الاخبار وبدايته وان كان للثانى بما يأتى به اشترط عدم طول الفصل بين ما يأتى به وما تقدم من صاحبه من ايجاب او قبول او بما أتى به صاحبه صح

او ادات لبعضهم عليه والله أعلم (قوله قلت كفى باختلاف الترجيح مرجحا لاسيما والمرجحون أيضا ممن أحاطوا باللغة الخ) قد يستغنى عن ذلك بان المقصود الانشاء لا الاخبار والانشاء مطلقا سواء أكان بجملة فعلية ماضية أو غيرها أو اسمية حالية لا غير حالية مطلقا (قوله لاضطراره) المناسب لهذا الكلام تزوجه لا تزويجه (قوله فورا) يحتمل ان المراد الفور من الاخبار ويكون اشارة الى قوله فى شرح الروض عن البلقينى فلو أخبر بمعناها وقبل صح ان لم يطل الفصل انتهى وقد ينظر فى اشتراط الفورية وعدم طول الفصل حيث كان متذكرا للمعناها الا أن يراد طول الفصل المخل بين الايجاب والقبول والاوجه انه ان كان الاخبار للبادئ بما يأتى به قبل بديته لم يشترط عدم طول الفصل بين الاخبار وبدايته وان كان للثانى بما يأتى به اشترط عدم طول الفصل بين ما يأتى به وما تقدم من صاحبه من ايجاب أو قبول أو بما أتى به صاحبه

و يشترط فهم الشاهدين أيضا كماياتي (لابكناية) في الصيغة كاحللتك بنتي فلا يصح النكاح (قطعا) وان قال نويت بها النكاح وتوفرت القرائن على ذلك لانه لامطلع للشهود المشترط حضورهم لكل فرد فرد منه على النية وبه فارق البيع وان شرط فيه الاشهاد على مافيه وقوله ذلك لا يؤثر لان الشهادة على اقراره بالعقد لا على نفس العقد وفيه وجه لكنه لشذوذه لم يعول عليه ولو استخلف قاض فقيها في تزويج امرأة صح بما يصح به تولية القضاء مما سيأتي فيه اشتراط اللفظ الصريح وخرج بقولنا في الصيغة الكناية في المعقود عليه كما لو قال أبو بنات زوجتك احداهن أو بنتي أو فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فانه يصح و يفرق بان الصيغة هي المحللة فاحتيط لها أكثر ولا يكفي زوجت بنتي أحدكما مطلقا (ولو قال) الولي (زوجتك) الى آخره (فقال) الزوج (قبلت) مطلقا أو قبلته ولو في مسئلة المتوسط على مامر (لم ينعقد) النكاح (على المذهب) لانتفاء لفظ النكاح أو التزويج كمامر (ولو قال)

فيما يظهر بشرط قصر الفصل بين الايجاب والقبول فليتأمل اه (قوله فهم الشاهدين الخ) اي ما اتى به العاقدان اه ع ش (قوله في الصيغة) الى قول المتن ولا يصح تعليقه في النهاية الا قوله و به فارق الى قوله وقوله ذلك (قوله كاحللتك الخ) هلا جعلوا عدم الصحة بنحو هذا بفقد لفظ التزويج أو الانكاح اه سم (قوله على ذلك) اي نيتهما بها النكاح (قوله لامطلع) اي اطلاع لانه مصدر ميمي اه ع ش (قوله المشترط الخ) نعت للشهود (قوله لكل فرد الخ) الاولى جزأ جزأ وقوله منه اي عقد النكاح (قوله وقوله ذلك) اي نويت الخ اه ع ش (قوله على اقراره بالعقد) اي قوله اني نويت بما تلفظت به النكاح (قوله وفيه وجه) اي في الصحة بالكناية (قوله لم يعول عليه) اي فلذا ادعى القطع واطلق اه سم (قوله صح الخ) اي الاستخلاف (قوله صح بما يصح به الخ) عبارة النهاية اشترط اللفظ الصريح اه وهذا ما في نسخة الشارح المرجوع عنها وكتب عليها الفاضل المحشي مانصه قوله اشترط الخ اي فلا يكفي الكناية وهو ظاهر وقد رجع الشارح رحمه الله عن قوله اشترط الخ الى قوله صح بما يصح الخ كما رأيته بخطه فكان الفاضل المحشي لم يبلغه ذلك اه سيد عمر عبارة ع ش قوله اشتراط اللفظ الخ اي بان يقول استخلفتك واذنت لك في تزويج فلانة مثلا اه ع ش وعبارة الرشيدي اي فلا تكفي الكناية على المذهب اه (قوله وخرج بقولنا الخ) الى قوله و يفرق في المغني (قوله الكناية في المعقود عليه) من زوج أو زوجة كما لو قال زوجتك بنتي أو زوج بنتك ابني وقوله كما لو قال أبو بنات الخ ولا يخفى ان مثل ابي البنات ابو البنين فاذا قال زوجت ابني بنتك ونويا معينا ولو غير المسمى صح اه حلبي و زيادي (قوله ونويا معينة) يؤخذ منه انهما لو اختلفا في النية بطل العقد ولو طالب الزوج احدى البنات بعد موت الاب فقال أنت المعينة وشهدت الشهود بذلك فقالت لست المعينة صدقت بيمينها لان الشهود لا اطلاع لهم على النية وكذا لو قال لها الشهود انت المقصودة وسمى الولي غيرك غلطا فالقول قولها بيمينها لان الاصل عدم الغلط اه ع ش (قوله مطلقا) اي وان نويا معينا اه سم عبارة ع ش اي نوى الولي معينا منهما أولا ولعل الفرق بين هذا و بين زوجتك احدى بناتي ونويا معينة حيث صح ثم لا هنا انه يعتبر من الزوج القبول فلابد من تعيينه ليقع الاشهاد على قبوله الموافق للايجاب والمرأة ليس العقد والخطاب معها والشهادة تقع على ماذكره الولي فاغتفر فيها مالا يغتفر في الزوج اه وقد يخالفه مامر آنفا عن الحلبي والزيادي الا ان يفرق بين عقد الزوج وعقد وليه اخذا من مثاليهما فليراجع (قوله الخ) اي فلانة اه ع ش (قوله مطلقا) اي سواء كان في مسئلة المتوسط ام لا قاله الكردي ولا خفاء ان المناسب لما بعده ان يقال على مامر ومقابله قوله على مامر أي في شرح أو تزوجها من الرد على ما في الروضة (قوله كمامر) وهو قول المتن

فيما يظهر بشرط قصر الفصل بين الايجاب والقبول فليتأمل (قوله و يشترط فهم الشاهدين) اعتمده مر (قوله في المتن لابكناية) قال في الروض ولا بكتابة قال في شرحه في غيبة أو حضور ولانها كناية قال بل لو قال لغائب زوجتك ابنتي أو قال زوجتها من فلان ثم كتب فبلغه الكتاب أو الخبر فقال قبلت لم يصح كما صححه في أصل الروضة في الاولى وسكت عن الثانية لانها سقطت من كلامه الى ان فرق في شرح الروض بين ماهنا والبيع بانه أوسع بدليل انعقاده بالكنايات وثبوت الخيار فيه (قوله كاحللتك بنتي) هلا جعلوا عدم الصحة بنحو هذا بفقد التزويج والانكاح (قوله وقوله ذلك) أي نويت (قوله لم يعول عليه) فلذا ادعى القطع وأطلق (قوله اشتراط اللفظ الصريح) أي فلا تكفي الكنايات (قوله زوجتك احداهن الى ونويا معينة) في الروض فزوجتك احدى بناتي أو زوجت احدكما باطل قال في شرحه ولو مع الاشارة كالبيع انتهى وهو مع ماقاله الشارح يخرج منه ان التعبير باحدى مع نية المعينة صحيح لا مع الاشارة اليها ولا يخفى اشكاله هذا ان أراد بالاشارة الاشارة الى المزوجة فان أراد بها الاشارة الى البنات التي المزوجة احداهن فلا اشكال فليحرر ثم وقع لبحث مع مر فمال الى الاكتفاء مع الاشارة الى المزوجة والى حمل كلام الروض على الاشارة الى البنات وتقدم في الحاشية في البيع عن شرح العباب بطلانه في أحد العبدين أو الثوبين وان نويا واحدا بعينه وأنه يفارق النكاح (قوله ولا يكفي زوجت بنتي احد كما مطلقا) كذا شرح مر وقوله

الزوج للولي (زوّجني بنتك فقال) الولي (زوّجتك) بنتي (أو قال الولي) للزوج (تزوّجها) أي بنتي (فقال) الزوج (تزوّجتها) (صح) النكاح فيهما لما ذكر للاستدعاء الجازم الدال على الرضا وفي الصحيحين ان خاطب الواهبة قال للنبي صلى الله عليه وسلم زوّجنيها فقال زوّجتكها ولم ينقل انه قال بعده تزوّجتها ولا غيره وخرج بزوّجني تزوجني أو زوّجتني أو زوّجتها مني وبتزوّجها تتزوّجها أو تزوّجتها فلا يصح لعدم الجزم نعم ان قبل أو أوجب ثانيا صح ولا يصح أيضا قل تزوّجتها أو زوّجتها لانه استدعاء للفظ دون التزويج ولا زوّجت نفسي أو ابني من بنتك لان الزوج غير معقود عليه وان أعطى حكمه في نحو أنا منك طالق مع النية ولا زوّجت بنتي فلانا ثم كتب أو أرسل اليه فقبل وانما صح نظيره في البيع لانه أوسع (ولا يصح تعليقه) فيفسد به كالبيع بل أولى لمزيد الاحتياط هنا (ولو بشر بولد فقال) لمن عنده (ان كانت أنثى فقد زوّجتكها) فقبل ثم بان أنثى (أو قال) شخص لآخر (ان كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوّجتكها) فقبل ثم بان انقضاء عدتها وانها أذنت له أو كانت بكرا والعدة لاستدخال ماء أو وطء في دبر أو قال لمن تحته أربع ان كانت احداهن ماتت فقد زوّجتك بنتي فقبل (فالمذهب بطلانه) لفساد الصيغة بالتعليق قيل وفارق بيع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا بجزم الصيغة ثم انتهى ويرد بصحته ثم مع التعليق كان كان ملكي وان لم يظنه ملكه فالوجه الفرق بمزيد الاحتياط هنا كما مر آنفا

ولا يصح الا بلفظ التزويج او الانكاح اه كردي اقول وعليه كان ينبغي ان يزيد الشارح قبله قوله المشترط والذى انه راجع لما ذكره في مبحث القبول من قوله لا قبلت ولا قبلتها الخ (قوله الزوج للولي) عبارة المغني الخاطب للولي اه (قوله بما ذكر) يعني من غير ان يقبل الزوج بعد ذلك في الاولى و يوجب الولي بعد ذلك في الثانية (قوله وفي الصحيحين الخ) عبارة المغني ولما في الصحيحين ان الاعرابي الذى خطب الواهبة نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم قال له زوجنيها فقال زوجتك بما معك من القرآن الخ (قوله وخرج) الى قوله وانما صح في المغني الا قوله نعم الى ولا يصح (قوله تزوجني الخ) اى ما لو قال الخاطب تزوجني الخ وقوله تتزوجها الخ اى ما لو قال الولي تتزوجها الخ (قوله لعدم الجزم) لانه استفهام اه مغني (قوله ان قبل او اوجب الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله ولا يصح أيضا قل تزوجتها) اى لا يكفي هذا من الولي كما كفى منه تزوجها فلو قال الولي قل تزوجتها فقال تزوجتها لم يكف كما كفى لو قال تزوجها فقال تزوجتها وقوله أو زوجتها اى لا يكفي هذا من الزوج كما كفى منه زوجني فلو قال الزوج قل زوجتها فقال زوجتها لم يكف كما كفى لو قال زوجني فقال زوجت اى الا ان يوجب الولي بعد ذلك في الاول و يقبل الزوج بعد ذلك في الثاني اه سم (قوله لانه استدعاء الخ) انظر لو قصد به أمره باستدعاء التزويج سم ويظهر ان من صواب العبارة لو قصد به الاستدعاء لان مدخول قل في الصورتين ليس من صيغ الاستدعاء بل ايجاب في احداهما وقبول في الاخرى فليتأمل اه سيد عمر وقوله لو قصد به الاستدعاء اى للتزوّج في الاولى والتزويج في الثانية (قوله دون التزويج) وكان الاولى زيادة او التزويج (قوله ولا زوّجت نفسي الخ) عطف على قل تزوجتها الخ (قوله غير معقود عليه) أي على الصحيح وانما المعقود عليه المرأة فقط لان العوض من جهة الزوج المهر لا نفسه ولانه لا حجر عليه في نكاح غيرها معها اه مغني (قوله ولا زوجت بنتي فلانا الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه ولا ينعقد بكتابة في غيبة أو حضور لانها كناية فلو قال لغائب زوجتك بنتي أو زوّجتها من فلان ثم كتب الخ وفي منهوّات المغني ما نصه نعم لو لم يطل الفصل بين الايجاب والقبول صح النكاح ولا يضر تخلل الخبر حيث وجدت الصيغة المعتبرة اه وفي ع ش بعد ذكر كلام الروض مع شرحه المار ما نصه وهو شامل للاخرس وغيره لكن حيث صح عقد الاخرس بالكتابة للضرورة كما مر فيحتمل تخصيصه بالحاصر لتحقق الضرورة فيه ويحتمل التعميم وهو الاقرب هذا وقد يقال ما المانع من ان القاضي يزوجه حيث لم تكن اشارته صريحة كما يتصرف في أمواله اه (قول المتن ولا يصح تعليقه) ولو قال زوّجتك ان شاء الله تعالى وقصد التعليق أو أطلق لم يصح وان قصد التبرك أو ان كل شئ بمشيئته تعالى صح نهاية ومغني (قوله فيفسد به) الى قول المتن ولا توقيته في النهاية الا قوله ويرد الى وخرج (قوله وانها أذنت الخ) عطف على انقضاء الخ وفيه من حيث المعنى خفاء نعم لو جعل حالا لظهر عبارة المغني وكانت أذنت لابيها في تزويجها اه وهي ظاهرة (قوله أو كانت الخ) ظاهره انه عطف على أذنت فيكون المعنى ثم بان انها كانت الخ وفيه ما لا يخفى الا أن يقال بما مر آنفا (قوله والعدة الخ) تصوير لاجتماع العدة مع البكارة اه سم (قوله أو قال الخ) عطف على قول المتن أو قال الخ (قوله فقبل) أي ثم بان موتها (قوله وان لم يظنه الخ)

مطلقا أي وان نوى معينا (قوله ولا يصح أيضا قل تزوجتها) أي ولا يكفي هذا من الولي كما كفى منه فلو قال قل تزوجتها فقال الزوج تزوجتها لم يكف كما كفى تزوجها فقال تزوجتها وقوله أو زوجتها أي لا يكفي هذا من الزوج كما كفى زوجني فلو قال الزوج قل زوجتها فقال زوجتها لم يكف كما كفى زوجني فقال زوجت أي الا أن يوجب الولي بعد ذلك في الاول و يقبل الزوج بعد ذلك في الثاني كما يؤخذ من قول الكنز قال الشيخ أبو محمد ولو قال الزوج للولي قل زوجتكها فليس باستيجاب فاذا تلفظ اقتضى القبول انتهى (قوله لانه استدعاء للفظ دون التزويج) انظر لو قصد به أمره باستدعاء التزويج (قوله لانه استدعاء الخ) كذا مر (قوله والعدة الخ) تصوير لاجتماع العدة مع البكارة (قوله بجزم الصيغة ثم) تقدم في البيع في الحاشية عن شرح العباب ما يصحح ذلك فراجعه (قوله كان كان ملكي الخ) للفارق المذكور ان يقول لا يلزم

و يؤخذ منه ان زوجتك أمة مورثي ان كان ميتا باطل وان بان ميتا وخرج بولدها لو بشر بانثى فقال بعد تيقنه أو ظنه صدق المخبر ان صدق المخبر فعقد زوجتكها فانه يصح لانه غير تعليق بل تحقيق اذ ان حينئذ بمعنى اذ ومثله مالو أخبر بموت زوجته وتيقن أو ظن صدق المخبر فقال ان صدق المخبر فقد زوجت بنتك وبحث البلقيني ان محل امتناع التعليق اذا لم يكن مقتضى الاطلاق والا كان غابت وتحدث بموتها ولم يثبت فقال زوجتك بنتي ان كانت حية صح وفيه نظر لان ان هنا ليست بمعنى اذ كما هو ظاهر والنظر لاصل بقاء الحياة لا يلحقه بتيقن الصدق أو ظنه فيما مر وبحث غيره الصحة في ان كانت فلانة موليتي فقد زوجتكها وفي زوجتك ان شئت كالبيع اذ لا تعليق في الحقيقة اه ويتعين حمل الاول على ما اذا علم أو ظن انها موليته والثاني على ما اذا لم يرد التعليق ولا يقاس بالبيع لما تقرر (ولا توقيته) بمدة معلومة أو مجهولة فيفسد لصحة النهي عن نكاح المتعة وجاز أولا رخصة للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقيل حجة الوداع ثم حرم أبدا بالنص الصريح الذي لو بلغ ابن عباس لم يستمر على حلها مخالفا كافة العلماء وحكاية الرجوع عنه لم تصح بل صح كما قاله بعضهم عن جمع من السلف انهم وافقوه في الحل لكن خالفوه فقالوا لا يترتب عليه أحكام النكاح وبهذا نازع الزركشي في حكاية الاجماع فقال الخلاف محقق وان ادعى جمع نفيه وكذا اطلاقهم لحوم الحمر الاهلية حرمت مرتين وبحث البلقيني صحته اذا أقت بمدة عمره أو عمرها لانه تصريح بمقتضى الواقع وقد ينازع فيه بان الموت لا يرفع آثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها كلها بالموت مخالف لمقتضاه حينئذ وبه يتأيد

غاية (قوله ويؤخذ منه) أي من الفرق (قوله ان زوجتك أمة الخ) وكذا يبطل البيع في مثل ذلك كما يؤخذ مما مر في الحاشية في باب البيع عن شرح العباب فراجعه اه سم (قوله باطل) كذا في المغني (قوله وخرج بولد) الى قوله وبحث في المغني (قوله فقال) أي ان عنده (قوله بمعنى اذ) كقوله تعالى وخافون ان كنتم مؤمنين اه مغني (قوله كان غابت) أي بنت شخص (قوله بموتها) نائب فاعل وتحدث (قوله فقال) أي ذلك الشخص الغائب بنته وتحدث الخ ان عنده (قوله وفيه نظر الخ) معتمد اه ع ش عبارة المغني والظاهر ان هذا داخل في كلام الاصحاب فانه لم يخرج عن كونه تعليقا اه (قوله لان ان الخ) قد يقال هذا لا يرد على البلقيني لانه لم يبن ماقاله على أن ان بمعنى اذ بل على ان هذا التعليق هو مقتضى الاطلاق ولازم بحسب المعنى فلا يضر التصريح به اه سم (قوله والنظر لاصل الخ) قد يقال يمكن فرض كلام البلقيني فيما اذا لم يؤثر هذا التحدث عنده شكا واستمر على ما كان عليه من تيقن حياتها أو ظنه وحينئذ فاي فرق بين ظن مستند الى الاخبار وظن مستند الى الاستصحاب اذ المدار على انتفاء الشك المرجح لجانب التعليق فليتأمل اه سيد عمر أقول وعدم الفرق ظاهر (قوله حمل الاول) أي قوله ان كانت فلانة الخ وقوله والثاني أي قوله زوجتك ان شئت (قوله لما تقرر) أي من مزيد الاحتياط هنا ع ش ورشيدي (قوله بمدة الخ) الى قوله بان الموت في المغني الا قوله مخالفا الى وكذا والى المتن في النهاية (قوله معلومة) كشهر أو مجهولة كقدوم زيد (قوله عن نكاح المتعة) وهو المؤقت اه فتح المعين (قوله وجاز) أي نكاح المتعة (قوله مخالفا كافة العلماء) ولا يحد من نكح به لهذه الشبهة اه ع ش عبارة فتح المعين ويلزمه في نكاح المتعة المهر والنسب والعدة ويسقط الحد ان عقد بولي وشاهدين فان عقد بينه وبين المرأة وجب الحد ان وطئ وحيث وجب الحد لم يثبت المهر ولا ما بعده اه (قوله وحكاية الرجوع) عبارة النهاية وما حكي عنه من الرجوع عن ذلك لم يثبت اه (قوله وبهذا) أي بما ذكر من موافقة جمع من السلف لابن عباس اه رشيدي ولعل الاولى من عدم صحة رجوع ابن عباس مع صحة موافقة جمع الخ (قوله وكذا لحوم الحمر الخ) ومما تكرر نسخه أيضا القبلة والوضوء مما مسته النار وقد نظم ذلك الجلال السيوطي فقال

وأربع تكرر النسخ بها * جاءت بها الاخبار والآثار
فقبلة ومتعة والحمر * كذا الوضو مما تمس النار

اه ع ش (قوله وبحث البلقيني الخ) وتبعه على ذلك بعض المتأخرين اه مغني واعتمده فتح المعين عبارته وليس منه أي المؤقت مالو قال زوجتكها مدة حياتك أو حياتها لانه مقتضى العقد بل يبقى أثره بعد الموت اه (قوله صحته الخ) أي النكاح المؤقت (قوله لانه الخ) عبارة المغني قال لانه الخ (قوله وقد ينازع الخ) عبارة المغني والنهاية وهذا ممنوع فقد صرح الاصحاب في البيع بانه لو قال بعتك هذا حياتك لم يصح البيع فالنكاح أولى وكذا لا يصح اذا أقته أي النكاح بمدة لا تبقى لها الدنيا غالبا كما أفاده شيخي اه (قوله لا يرفع آثار النكاح الخ) فقد مر انه يجوز لكل منهما ان ينظر من الآخر بعد الموت ماعدا ما بين السرة والركبة اه سيد عمر (قوله

من صحة البيع مع هذا التعليق الذي هو لازم معنى وتصريح بمقتضى الحال صحته مع ان كان أبي مثلا مات الذي ليس كذلك فالاستناد في الرد الى هذا ليس مجزيا فليتأمل (قوله ويؤخذ منه ان زوجتك أمة مورثي ان كان ميتا باطل) وكذا يبطل البيع في مثل ذلك كما يؤخذ مما مر في الحاشية في باب البيع عن شرح العباب فراجعه (قوله بمعنى اذ) ليس بلازم (قوله لان الخ) قد يقال هذا لا يرد على البلقيني لانه لم يبن ماقاله على أن ان بمعنى اذ بل على ان هذا التعليق هو مقتضى الاطلاق ولازم بحسب المعنى فلا يضر التصريح به (قوله ويتعين الخ) كذا شرح م ر (قوله وقد ينازع فيه بان الموت لا يرفع آثار النكاح) ولان الاصحاب صرحوا بانه اذا

اطلاقهم ويعلم الفرق بين هذا وهبتك أو أعمرتك مدة حياتك بأن المدار ثم على صحة الحديث به فهو والى التعبد أقرب على انه يكفي طلب مزيد الاحتياط هنا فارقا بينه وبين غيره قيل لا يلزم من نفي صحتهما نفي صحة العقد ورد بلزومه على قواعدنا وان نقل عن زفر صحته والغاء التوقيت (و) لا يصح (نكاح الشغار) بمعجمتين أولاهما مكسورة للنهي عنه في خبر الصحيحين من (٢٢٥) شغر الكلب رجله رفعها ليبول فكان كلا منهما يقول لا ترفع رجل بنتي حتى أرفع رجل بنتك أو من شغر البلد اذا خلا لخلوه عن المهر أو عن بعض الشروط (وهو) شرعا كما في آخر الخبر المحتمل أن يكون من تفسيره صلى الله عليه وسلم أو من تفسير ابن عمر راويه أو نافع راويه عنه وهو ما صرح به البخاري وأبو داود فيرجع اليه (زوجتكها) أي بنتي (على أن تزوجني) أو تزوج ابني مثلا (بنتك وبضع كل واحدة) منهما (صداق الاخرى فيقبل) ذلك بان يقول تزوجتها وزوجتك مثلا وعلة البطلان التشريك في البضع لان كلا جعل بضع موليته موردا للنكاح وصداقا للاخرى فاشبه تزويجها من رجلين واعترضه الرافعي بان فيه نظرا وقيل غير ذلك وضعف الامام المعاني كلها وعول على الخبر (فان لم يجعل البضع صداقا) بان قال زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك ولم يزد فقبل كما ذكر (فالاصح الصحة) للنكاحين بمهر المثل لعدم التشريك في البضع وما فيه من شرط عقد في عقد لا

يفسد النكاح وقضية كلامهم ان على أن تزوجني بنتك استيجاب قائم مقام زوجني والاوجب القول بعدو ولو جعل البضع صداقا لاحداهما بطل فيمن جعل بضعها صداقا فقط ففي زوجتكها على أن تزوجني بنتك وبضع بنتك صداق بنتي يصح الاول فقط وفي عكسه يبطل الاول فقط (ولو سميا) أو أحدهما (مالا مع جعل البضع صداقا) كان قال وبضع كل وألف صداق الاخرى (بطل في الاصح) لبقاء معنى التشريك وسيعلم من كلامه وغيره انه لابد في الزوج من علمه أي ظنه حل المرأة له فلو جهل حلها

اطلاقهم) أي عدم الصحة (قوله والفرق) مبتدأ خبره قوله ان المدار الخ (قوله به) أي بوهبتك أو أعمرتك الخ (قوله بينه) أي النكاح (قوله لا يلزم من نفي صحتهما) أي التعليق والتوقيت نفي صحة العقدان كان المراد الاعتراض على المتن فيرده قوله ولو بشرا الخ اه سم وكذا فسر الكردي الضمير بالتعليق والتوقيت وهو الظاهر خلافا لقول ع ش أي المدة المعلومة والمجهولة وقول الرشيدي أي التوقيت بعمره أو عمرها (قوله عن زفر) أي من أئمة الحنفية اه ع ش (قول المتن ولا نكاح الشغار) ولا يحد من نكح به كما صرح به في متن الروض اه ع ش (قوله بمعجمتين) الى قول المتن ولو سميا في المغني الا قوله واعترضه الى وقيل وكذا في النهاية الا قوله واعترضه الى المتن (قوله رجله) أسقطه المغني والقاموس عبارتهما من شغر الكلب اذا رفع رجله ليبول اه (قوله يقول) أي للآخر (قوله اذا خلا) أي عن السلطان اه مغني (قوله كما في آخر الخبر الخ) يعني تفسير الشغار بما يأتي في المتن اه رشيدي (قوله المحتمل) أي آخر الخبر (قوله راويه) أي الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم (قوله عنه) أي عن ابن عمر رضي الله عنهما (قوله وهو) أي كونه من تفسير نافع قوله فيرجع اليه) أي الى التفسير وان كان من تفسير الراوي لانه اعلم بتفسير الخبر من غيره اه بجيرمي عن الزيادي عن شرح التحرير وقوله الى التفسير الاولى الى آخر الخبر (قول المتن زوجتكها على الخ) اي نحو قول الولي للخاطب زوجتكها الخ اه مغني (قوله بان يقول الخ) قال الزركشي قضية المتن الاكتفاء بقوله قبلت العقدين وفيه نظر اه عميرة (قوله تزوجتها وزوجتك) زاد المحلي والمغني على ما ذكرت اه (قوله وعلة البطلان) اي حكمته (قوله واعترضه) اي التعليل المذكور (قوله وقيل غير ذلك) عبارة المغني وقيل التعليق وقيل الخلو عن المهر اه (قوله فقبل كما ذكر) قضيته انه لا يكفي الاقتصار على قوله قبلت العقدين كما مر عن عميرة خلافا لما في ع ش مما نصه قوله استيجاب الخ اي فقوله قبلت النكاح مستعمل في قبول نكاح نفسه وتزويج ابنته فكانه قال قبلت نكاح بنتك وزوجتك بنتي اه (قول المتن فالاصح الصحة) يتردد النظر فيما لو اقتصر المخاطب على قوله تزوجت بنتك او على قوله زوجتك بنتي ولعل الاقرب في الاول البطلان لعدم وجود شرط الايجاب وفي الثاني الصحة اذ لا تعليق فيه لان الايجاب المتعلق به معلق عليه لا معلق فليراجع اه سيد عمر أقول وقد يؤيده قول المغني والاسنى ما نصه ولو قال زوجتك بنتي على ان بضعك صداق لها صح النكاح في احد وجهين يظهر ترجيحه تبعا لشيخنا لعدم التشريك لكن يفسد الصداق فيجب مهر المثل اه (قوله لا يفسد النكاح) اي بخلاف البيع ونحوه اه ع ش (قوله قائم مقام زوجني) معتمد اه ع ش (قوله ولو جعل البضع الخ) يتردد النظر فيما لو قال وبضع واحدة منهما صداق الاخرى ولعل الاقرب البطلان فيهما اذ القول بالصحة فيهما لا سبيل اليه وترجيح واحدة على الاخرى بلا مرجح كذلك والتوقف لا فائدة فيه نعم ان اراد معينة فيحتمل تعينها للبطلان اخذا مما تقدم في زوجتك احدى بناتي اه سيد عمر (قوله يصح الاول الخ) اي بمهر المثل اه ع ش (قوله وسيعلم) الى قوله وعبارته في النهاية الا قوله فان قلت الى قوله قول الشيخين (قوله فلو جهل حلها الخ) اي واستمر جهله كان شك في محرميتها ولم يعلم عدمها بعد او كان المعقود عليه خنثى وان اتضح بالانوثة

قال بعتك هذا حياتك لم يصح البيع فالنكاح أولى مر (قوله لا يلزم من نفي صحتهما) أي التعليق والتوقيت نفي صحة العقدان كان المراد الاعتراض على المتن فيرده ولو بشرا الخ وفي شرح مر ومثل ما تقرر لو أقته بمدة لا تبقى الدنيا اليها غالبا كما أفاده شيخنا الشهاب الرملي بناء على ان العبرة بصيغ العقود لا بمعانيها اه شرح مر (قوله بان يقول تزوجتها وزوجتك مثلا) ظاهره البطلان وان لم يقل بذلك ولا يقال اذا لم يقله سقط

لم يصح نكاحها احتياطا لعقد النكاح فان قلت يشكل على هذا ما مر من صحة نكاح زوجة مفقود بان ميتا وأمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا قلت لا اشكال لان ما هنا من العلم محلها شرط لحل مباشرة العقد ونفوذه ظاهرا أيضا وما في تينك المسئلتين بالنسبة لتبين نفوذه باطنا وان أثم بالعقد وحكم ببطلانه ظاهرا واما الفرق بين الصحة فيمن زوج أخته وهو يشك انها بالغة أولا فبانت بالغة أو زوج الخنثى أخته فبان رجلا والبطلان فيمن زوج موليته قبل علمه بانقضاء عدتها بان الشك في ذينك ونظائرهما في ولاية العاقد وفي الاخيرة في حل المنكوحة وهو لا بد من تحققه ففيه نظر ظاهر ويبطله ما تقرر في زوجة المفقود فان عدم العلم بموت زوجها أولى من عدم العلم بانقضاء العدة ومع ذلك صرحوا بصحة نكاحها اذا بان موته فكذا يصح نكاح الاخرى اذا بان انقضاء عدتها وحينئذ فالوجه ما ذكرته فتأمله ثم رأيت الفارق بما ذكر صرح في موضع بما ذكرته فقال قول الشيخين وغيرهما العلم بوجود شروط النكاح حال عقده شرط محمول على انه شرط لجواز مباشرته العقد لا لصحته حتى اذا كانت الشروط محققة في نفس الامر كان النكاح صحيحا وان كان المباشر مخطئا في مباشرته ويأثم ان أقدم عالما بامتناعه وفي الولي من فقد نحو رق وصبا وأنوثة أو خنوثة وغيرها مما يأتي وفي الزوجة من الخلو عن نكاح وعدة ومن جهل مطلق على ما قاله المتولي وأقره القمولي وغيره وعبارته وطريق العلم بالزوجة اما معرفة اسمها ونسبها أو معاينتها فزوجتك هذه وهي متنقبة أو وراء ستره والزوج لا يعرف وجهها ولا اسمها ونسبها باطل لتعذر تحمل الشهادة عليها اه قال الاذرعي وهذا منه تقييد لقول الاصحاب أي وجرى عليه الرافعي وغيره لو أشار لحاضرة وقال زوجتك هذه صح قال الرافعي وكذا التي في الدار وليس فيها غيرها والزركشي كلام الرافعي في الشهادات عن القفال يوافق ما قاله في المتولي قالا أعني الاذرعي والزركشي وكلام كثيرين قال الزركشي منهم الرافعي يشعر بفرض المسئلة أي في كلام الاصحاب فيما اذا كان الزوج ممن يعلم نسبها أي أو عينها فلم يخالف كلام الاصحاب المطلقين في زوجتك هذه كلام المتولي وتردد الاذرعي في ان الشهود هل يشترط معرفتهم لها كالزوج والذي أفهمه قول المتولي لتعذر تحمل الشهادة عليها انهم مثله لكن رجح ابن العماد انه لا يشترط معرفتهم لها لان الواجب حضورهم وضبط صيغة العقد لا غير حتى لو دعوا للاداء لم يشهدوا الا بصورة العقد التي سمعوها كما قاله القاضي في فتاويه ويفرق بينهم وبينه بان جهله المطلق بها يصير العقد لغوا لا فائدة فيه بوجه بخلاف جهلهم لبقاء فائدته بمعرفته لها ولا نظر لتعذر التحمل هنا كما لا نظر لتعذر

كما يأتي اه ع ش (قوله لم يصح نكاحها) اى ظاهرا بدليل ما يأتي اه سم (قوله على هذا) اى اشتراط ظن الحل (قوله ما مر) راجع في اى محل (قوله شرط الخ) خبران (قوله أيضا) اى كالباطن (قوله وما في تينك المسئلتين الخ) كذا في شرح مر اه سم (قوله وحكم الخ) عطف على اثم الخ فهو غاية ايضا (قوله والبطلان) عطف على الصحة (قوله بان الشك الخ) متعلق بالفرق (قوله وهو) اى الحل (قوله ففيه نظر الخ) جواب واما الفرق الخ (قوله ويبطله) اى ذلك الفرق (قوله ما تقرر الخ) اى آنفا من الصحة (قوله فان عدم العلم الخ) تعليل لقوله ويبطله الخ (قوله اولى) اى باقتضاء عدم الصحة (قوله بصحة نكاحها) اى زوجة المفقود (قوله ما ذكرته) اى في قوله قلت لا اشكال الخ (قوله حال عقده) متعلق بالعلم (قوله محمول الخ) خبر قول الشيخين الخ (قوله حتى اذا كانت الشروط الخ) ففي البحر لو تزوج امرأة يعتقد انها اخته من الرضاع ثم تبين خطؤه صح النكاح على المذهب وحكى ابو اسحق الاسفرايني عن بعض أصحابنا انه لا يصح اه نهاية قال الرشيدي قوله ففي البحر الخ سيأتي تضعيفه اه وقال ع ش قوله عن بعض أصحابنا الخ معتمد وسيذكر ان هذا هو المعتمد وان ما في البحر ضعيف اه ع ش ومر عن المغني ويأتي في الشارح اعتماد عدم الصحة أيضا (قوله ويأثم الخ) عطف على مخطئا (قوله وفي الولي) عطف على في الزوج وكذا قوله بعد وفي الزوجة اه سم (قوله أو خنوثة) الاولى وخنوثة بالواو (قوله ومن جهل مطلق) اى بان لا يعرفها بوجه كان قيل له زوجتك هذه ولم يعلم عينها ولا اسمها ونسبها اه ع ش (قوله وعبارته) اى المتولي (قوله باطل) ارتضاه مر اه سم (قوله لتعذر تحمل الشهادة الخ) انظره مع المعلل اه سم (قوله وهذا منه) اى من المتولي (قوله اى وجرى عليه) اى على قول الاصحاب (قوله لو اشار الخ) هو مقول الاصحاب (قوله وليس الخ) الواو حالية (قوله والزركشي الخ) عطف على الاذرعي وقوله كلام الرافعي الخ هو مقول الزركشي (قوله منهم) أي كثيرين وقوله يشعر الخ خبر وكلام كثيرين والجملة مقول قالا وقوله كلام المتولي مفعول فلم يخالف (قوله معرفتهم لها) اى الزوجة وقوله كالزوج أي كمعرفة الزوج لها (قوله لتعذر الخ) مقول القول (قوله انهم مثله) اى الزوج خبر والذي الخ (قوله لكن رجح ابن العماد الخ) اعتمده مر اه سم (قوله

جعل البضع صداقا لها فوجهان أحدهما الصحة لكن يفسد الصداق فيجب مهر المثل كما لو سمى خمرا والثاني البطلان لتضمن هذا الشرط عجزا عن الاستمتاع بالكلية لان الصداق ملك المرأة وليس لاحد ان ينتفع بملك غيره الا باذنه ذكره المتولي والاوجه الاول لعدم التشريك انتهى (قوله لم يصح نكاحها) أى ظاهرا بدليل ما يأتي (قوله قلت لا اشكال لان ما هنا الخ) قد يقال زوجة المفقود من المجهول حلها فيشكل الفرق فتأمل جدا (قوله وما في تينك المسئلتين الخ) كذا شرح مر (قوله وفي الولي) عطف على في الزوج وكذا قوله بعد وفي الزوجة (قوله باطل) ارتضاه مر (قوله لتعذر تحمل الشهادة عليها) انظره مع المعلل (قوله لكن رجح ابن العماد) اعتمده مر

الاداء فى نحو ابنيهما على ان لك ان تحمل كلام الاصحاب فيه على اطلاقه اذ لا اخفاء كما علم مما مر آنفا ان المدار على ما فى نفس الامر انه لو علم فى مجلس العقد عينها أو اسمها ونسبها بانت صحته وكذا بعد مجلسه كان أمسكها الزوج والشهود الى الحاكم و بان خلوها من الموانع وحينئذ فيتعين حمل كلام المتولى ومن وافقه على انه فيمن أيس من العلم بها أبدا وهذا أوجه بل أصوب (٢٢٧) مما مر عن الاذرعى والزركشى فالحاصل انه متى علم انها المشار اليها عند العقد بانت صحته والا فلا فتفطن لذلك وأعرض عما سواه قال الجرجانى وفيما اذا كان الولى غير الاب والجد يشترط أى فى الغائبة رفع نسبها حتى ينتفى الاشتراك ويكفى ذكر الاب وحده اذا لم يكن فى البلد مشارك له وفى الثلاثة من تعيين الابهام فى احدى بناتى واختيار الا فى المجبرة وعدم احرام (ولا يصح النكاح (الا بحضرة شاهدين) قصدا أو اتفاقا بان يسمعا الايجاب والقبول أى الواجب منهما المتوقف عليه صحة العقد لا نحو ذكر المهر كما هو ظاهر للخبر الصحيح لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل الحديث والمعنى فيه الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود ويسن احضار جمع من أهل الصلاح (شرطهما حرية) كاملة فيهما (وذكورة) محققة وكونهما انسيين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد بمن فيه رق ولا بخنثى الا ان علمت عدالته الظاهرة كما هو ظاهر نظير ما مر من صحة نحو امامته وحسبانه من الاربعين فى الجمعة وغير ذلك فان قلت مر فى نقض الوضوء بلمسه بناؤه على صحة أنكحتهم فهل هو هنا كذلك قلت الظاهر لا ويفرق بان المدار ثم على مظنة الشهوة وهو لا يكون مظنة لها الا ان حل نكاحه وهنا على حضور متأهل لفهم الصيغة وان لم يثبت العقد به وهو كذلك ولا بامرأة ولا بخنثى الا ان بان ذكرا كالولى بخلاف ما لو عقد على خنثى أوله وان بان ان لا خلل والفرق ان الشهادة والولاية مقصودان لغيرهما بخلاف المعقود عليه فاحتيط له أكثر ومن ثم لو عقد على من شك فى كونها محرمه فبانت غير محرمه

في نحو ابنيهما) اى الآتى فى قول المتن والاصح انعقاده بابنى الزوجين الخ (قوله كلام الاصحاب فيه) اى الزوج (قوله كما علم مما مر الخ) قد يمنع علم ذلك مما مر لانه فيما مر يتبين وجود الشرط وهو حلها عند العقد فى نفس الامر وهنا لا يتبين وجود العلم عند العقد فى نفس الامر اه سم (قوله ان المدار الخ) راجع لما مر وقوله انه لو علم الخ راجع لقوله اذ لا اخفاء اه سم (قوله لو علم) اى الزوج ويحتمل انه ببناء المفعول ويرجحه قوله الآتى كان امسكها الزوج والشهود (قوله الى الحاكم) اى الى ان يأتوا اليه (قوله وبان خلوها الخ) هذا معتبر فيما قبل وكذا الخ أيضا خلافا لما يوهمه صنيعه (قوله فيمن) اى فى زوج وقوله بها اى الزوجة (قوله مما مر) اى فى قوله فالا اعنى الاذرعى والزركشى الخ (قوله فالحاصل الخ) خولف مر اه سم (قوله متى علم) اى ولو بعد مجلس العقد (قوله رفع نسبها الخ) قد يقال قضية اعتبار نفس الامر عدم اعتبار ذلك فى انعقاده فى نفس الامر حتى لو لم يوجد ذلك ثم اتفقوا على ارادة معينة حلت اه وقد يجاب بان مراد الشارح اشتراط ذلك للصحة ظاهرا أخذا من كلامه السابق فى رفع الاشكال وقوله على ارادة معينة أى على انهما أرادا عند العقد معينة (قوله وفى الثلاثة) أى الزوج والولى والزوجة وهو عطف على فى الزوج وانظر صورة محترز التعيين فى الولى وهل يصور بما لو اجتمع أولياء فى درجة ووكلوا واحدا فقال زوجتك بطريق الوكالة عن أحدهم اه سم أقول ويصور أيضا بان يبدأ الزوج فيقول وليزوجنى أحدكم أخته فلانة (قوله من تعيين الخ) قضيته انه لو قال الولى لرجل لا يعرف له اسما ولا نسبا زوجتك بنتى فقبل انه يصح النكاح اه ع ش (قوله فيما مر) أى فى شرح لا بكناية قطعا (قوله فى احدى بناتى) أى ونويا معينة سم ورشيدى (قوله قصدا) الى قوله وكونهما انسيين فى المغنى والى قوله وعلى الاول فى النهاية الا قوله أى الواجب منهما الى الخبر وقوله ولا بخنثى الى ولا بامرأة (قوله وصيانة الخ) عطف مغاير اه ع ش (قوله ويسن احضار جمع) أى زيادة على الشاهدين اه مغنى (قوله بناؤه) أى النقض (قوله أنكحتهم) أى الجن (قوله هنا) أى فى شهادة الجنى (قوله ثم) أى فى النقض (قوله وهو) أى الجنى (قوله وهنا) أى فى شهادة النكاح (قوله وهو) أى الجنى كذلك أى متأهل للفهم (قوله ولا بامرأة) الى قوله ومر آنفا فى المغنى الا قوله كالولاية وقوله والولاية (قوله بان ان لا خلل) أى بان كونه أنثى فى الاول وذكرا فى الثانى (قوله بخلاف المعقود عليه) فيه تسمح بالنسبة للزوج

(قوله كما علم مما مر) قد يمنع علم ذلك مما مر لانه فيما مر يتبين وجود الشرط وهو حلها عند العقد فى نفس الامر وهنا لا يتبين وجود العلم عند العقد فى نفس الامر (قوله ان المدار) راجع لما مر وقوله انه لو علم راجع لقوله اذ لا اخفاء (قوله فالحاصل الخ) خولف مر (قوله رفع نسبها الخ) قد يقال قضية اعتبار نفس الامر عدم اعتبار ذلك فى انعقاده فى نفس الامر حتى لو لم يوجد ذلك ثم اتفقوا على ارادة معينة حلت (قوله وفى الثلاثة) أى الزوج والولى والزوجة وهو عطف على الزوج وانظر صورة محترز التعيين فى الولى وهل يصور بما لو اجتمع أولياء فى درجة ووكلوا واحدا فقال زوجتك بطريق الوكالة عن أحدهم (قوله فى احدى بناتى) أى ونويا معينة (قوله بخلاف ما لو عقد على خنثى أوله الخ) قال فى شرح الروض كما جزم به الرويانى واقتضى كلام ابن الرفعة الاتفاق عليه الى ان قال وما قررته أوجه مما صوبه الاسنوى من ان الزوجين كالشاهدين انتهى وما صوبه الاسنوى هو الموافق لما أطنب فيه الشارح من ان العبرة بما فى نفس الامر فى حل الزوجة ونحوه (قوله بخلاف المعقود عليه) فى كون الزوج معقودا عليه شئ الا أن يتسامح فى هذا الكلام

لم يصح كما قاله خلافا للروياني ومر آنفا ما في ذلك (وعدالة) ومن لازمها الاسلام والتكليف المذكوران بأصله ولا ينافي هذا انعقاده بالمستورين لانه بمنزلة الرخصة أو ذكر المتفق عليه ثم المختلف فيه (وسمع) لان المشهود عليه قول فاشترط سماعه حقيقة (وبصر) لما يأتي ان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع (وفي الاعمى وجه) لانه أهل الشهادة في الجملة والاصح لا وان عرف الزوجين ومثله من بظلمة شديدة (وفي الاصم أيضا وجه) ونطق ورشد وعدم حرفة دنيئة تخل بمروأته وعدم اختلال ضبطه لغفلة أو نسيان ومعرفة لسان المتعاقدين وقيل يكفي ضبط اللفظ وعلى الاول فلا بد من فهم الشاهد له حالة التكلم فلا يكفي ترجمته له بعد ولو قبل الشق الآخر ويفرق بينه وبين ما مر في ولي أوجب لزوج ما لا يعرفه فترجم له فقبله لان المشترط ثم قبول ما عرفه وهو حاصل بذلك وهنا معرفة ما تحمله حالة التحمل ولم يوجد ذلك (والاصح انعقاده) ظاهرا وباطنا بمحرمين ولكن الاولى ان لا يحضراه (بابني الزوجين) أي ابني كل أو ابن أحدهما وابن الآخر (وعدويهما) كذلك والواو بمعنى أو وبعدويهما او بعدوها ويبطلا أبيهما لانه العاقد أو موكله نعم يتصور شهادته لاختلاف دين أو رق بهما

والافقد مر انه غير معقود عليه رشيدي وسم (قوله لم يصح) معتمد اه ع ش (قوله ومر آنفا الخ) لكن التأويل الذي ذكره فيما سبق الذي حاصله ان عدم الصحة بحسب الظاهر وانه يتبين الصحة اذا بان عدم الخلل لا يأتي مع قولهم هنا في الخنثى وان بان ان لا خلل وقولهم في المحرم فبانت غير محرم الآن بضعف ما هنا فيهما أو في القول الثاني ويفرق بين مسئلة الخنثى وغيرها فليتأمل اه سم عبارة ع ش قوله ومر آنفا الخ أي والمعتمد الصحة ويفرق بينه وبين العقد على الخنثى المشكل حيث لم يصح وان بانت أنوثته بانه لا يصح العقد عليه بحال بخلاف المحرم فانه يصح العقد عليه في الجملة اه مؤلف وهو مخالف لما في الشرح وما في الشرح هو المعتمد اه (قول المتن وعدالة) وقع السؤال في الدرس عما يقع كثيرا من مريد الزواج بأخذ حصر المسجد للجلوس عليها في المحل الذي يريدون العقد فيه خارج المسجد فهل يكون ذلك مفسقا فلا يصح العقد أم لا فيه نظر والجواب عنه ان الظاهر صحة العقد لان الغالب عليهم اعتقادهم اباحة ذلك لكونه مما يتسامح به وبتقدير العلم بالتحريم فيمكن ان ذلك صغيرة لا توجب فسقا ووقع السؤال أيضا عما عمت به البلوى من لبس القواويق القطيفة للشهود والولي هل هو مفسق يفسد العقد أم لا والجواب عنه ان الظاهر انا لا نحكم بمجرد ذلك بفساد العقد اما بالنسبة للشهود فلان الغالب ان العقد يحضر مجلسه جماعة كثيرة ولا يلزم ان يكون الجميع لابسين ذلك فان اتفق ان فيهم اثنين سالمين من ذلك اعتد بشهادتهما وان كان حضورهما اتفاقا واما في الولي فانه ان اتفق لبسه ذلك فقد يكون له عذر لجهله بالتحريم ومعرفة ذلك مما يخفى على كثير من الناس ومثل ذلك يقال في الجلوس على الحرير اه ع ش (قوله ولا ينافي هذا الخ) وجه المنافاة انه جعل العدالة شرطا فلا يصح العقد الا اذا وجدت ثم حكم بصحته بالمستورين مع انتفائها اه رشيدي (قوله لانه بمنزلة الرخصة الخ) أو ان الكلام هنا في الانعقاد باطنا وفيما يأتي في المستورين في الانعقاد ظاهرا اه سم (قول المتن وسمع) أي ولو برفع الصوت اه مغني (قوله لان المشهود عليه قول الخ) قضيته انه لو كان العاقد اخرس وله اشارة يفهمها كل أحد لا يشترط في الشاهد حينئذ السمع لان المشهود عليه الآن ليس قولا ولا مانع منه اه ع ش (قوله في الجملة) أي في مواضع مخصوصة كالاقرار (قوله ومثله من بظلمة الخ) أي لعدم علمهما بالموجب والقابل والاعتماد على الصوت لا نظر له فلو سمعا الايجاب والقبول من غير رؤية للموجب والقابل ولكنهما جزما في أنفسهما بان الموجب فلان والقابل فلان لم يكف للعلة المذكورة ولعل الفرق بين ما هنا وما تقدم في البيع من صحته وان كان العاقدان بظلمة شديدة حال العقد بحيث لا يرى أحدهما الآخر ان المقصود من شاهدي النكاح اثبات العقد بهما عند التنازع وهو منتف مع الظلمة اه ع ش (قوله وفي الاصم) الى قوله وقيل في المغني الا قوله وعدم حرفة الى وعدم اختلال (قوله وفي الاصم أيضا الخ) فيه تورك على المصنف حيث ذكر الخلاف في الاعمى ولم يذكره في الاصم اه ع ش (قوله فقبله) أي بلا طول فصل بين الايجاب والقبول (قوله ظاهرا وباطنا) الى قول المتن لا مستور والعدالة في النهاية الا قوله وبنى السبكي الى والذي يتجه (قوله أي ابني كل منهما الخ) وينعقد بابنيه مع ابنيها او بعدويه مع عدويها قطعا محلي ومغني (قول المتن وعدويهما) وبابن أحدهما وعدو الآخر مغني وشرح روض (قوله والواو) الى قوله فان قلت في المغني (قوله أو بعدويهما الخ) عبارة الروض والمغني والجد أي من قبل أحدهما ان لم يكن وليا كالابن اه (قوله أو موكله) أي موكل العاقد (قوله شهادته) أي الاب (قوله لاختلاف دين أو رق الخ) كان يكون بنت رقيقة فيزوجها سيدها وحضره بصفة الشهود أو كافرة فيزوجها أخوها مثلا الكافر

(قوله ومر آنفا ما في ذلك) لكن التأويل الذي ذكره فيما سبق الذي حاصله ان عدم الصحة بحسب الظاهر وانه يتبين الصحة اذا بان عدم الخلل لا يأتي مع قولهم هنا في الخنثى وان بان ان لا خلل وقولهم في المحرمة فبانت غير محرمة الآن بضعف ما هنا فيهما أو في القول الثاني و يفرق بين مسئلة الخنثى وغيرها فليتأمل (قوله أو ذكر المتفق عليه ثم المختلف فيه) أو الكلام هنا في الانعقاد باطنا وفيما يأتي في المستورين في الانعقاد ظاهرا (قوله لان المشترط ثم الخ) فالتحمل نظير القبول فكما اشترط المعرفة حال القبول فتشترط حال

وحضره الاب اه مغنى (قوله وذلك الخ) تعليل للمتن اه ع ش (قوله فان قلت هذه هى علة الضعيف الخ) قال الشهاب سم كيف هذا مع قوله فى الاعمى لانه أهل للشهادة فى الجملة ولم يقل لانعقاد النكاح به فى الجملة اه أى فقوله هذه هى علة الضعيف فى الاعمى ممنوع بل علته غير هذه وهو انه غير أهل لانعقاد النكاح به لاجملة ولا تفصيلا فالاشكال غير متأت كالجواب عنه الذى حاصله تسليم الاشكال اه رشيدى (قوله يفرق الخ) أى بين الابن والعدوّ وبين الاعمى (قوله فى الاعمى) الاولى اسقاط فى (قوله وامكان ضبطه) أى الاعمى لهما أى العاقدين الى القاضى أى الى ان يأتى له اه ع ش (قوله لاحتمال ان المخاطب الخ) يعنى انه يحتمل ان الولى خاطب رجلا حاضرا غير الذى قبل وأمسكه الاعمى فلم يصادف قبوله محله لعدم مخاطبته بالايجاب التى هى شرط كما مر واذا كان هذا مرادهم بذلك التعليل كما هو واضح فلا يتأتى قول الشهاب سم لا يخفى امكان ضبطه على وجه ينتفى معه هذا الاحتمال كان قبض أنف وشفة من وضع فمه فى اذنه الى القاضى اه ووجه عدم تأتيه ان هذا الاحتمال قائم معه أيضا اه رشيدى عبارة السيد عمر بعد ذكر قول سم المار نصه اقول كيف ينفى احتمال خطاب الغير فليتأمل نعم لو كان ثم أخرسان ايضا يشهدان بالتخاطب فهل يكتفى بهما مع الاعميين المذكورين لحصول المقصود أخذا من قطعهم بصحته بشهادة عدويه مع عدويها او ابنيه مع ابنيها نظرا للثبوت كل من شقى العقد بمن يقبل قوله على صاحبه فلا يضر التوزيع هنا فى الشهادة بالنظر للكلام والمتكلم كما لا يضر ثم بالنظر الى الايجاب والقبول اولا يصح أخذا باطلاقهم محل تامل اه اقول والاول اقرب كما يميل اليه كلامه الا ان يوجد نص بخلافه (قوله ولو كان لها اخوة الخ) هذا ظاهر ان كان التزويج من كفء اذ لا يشترط اذن الباقين والا فمحل تامل لاشتراط اذنهم ولا يأتى الفرق الآتى فى السيد وولى السفيه لان اذنهم من حيث الولاية لا من حيث رفع الحجر فليتأمل اه سيد عمر (قوله فزوجها أحدهم الخ) عبارة المغنى وشرح الروض فلو شهد اثنان من ثلاثة اخوة مثلا والعاقد غيرهما من بقية الاولياء لا ان عقد بوكالة منهما أو من أحدهما له جاز بخلاف ما اذا عقد غيرهما بوكالة ممن ذكر اه (قوله تعين للولاية) تامل وجه اشتراط التعين بالنسبة للاخ اه سيد عمر عبارة سم قوله أو أخ تعين الخ قضيته ان الاخ لو لم يتعين كواحد من ثلاثة اخوة اذا وكل أجنبيا صح ان يحضر مع آخر وفيه نظر فليراجع وانه لو وكل اثنان من الاخوة الثلاثة الثالث منهم صح ان يحضرا وهو محتمل ثم قال بعد ذكر ما مر عن شرح الروض ما نصه انه اى قول شرح الروض يفيد عدم الصحة اذا حضر اثنان من الثلاثة عقد ثالثهما بوكالتهما وعليه فلو قصد العقد عن نفسه لا بواسطة الوكالة فلا تبعد الصحة لصرفه العقد عن الوكالة فليتأمل اه وفى ع ش بعد ذكرها ما نصه اقول الصحة واضحة ان كانت اذنت له فى تزويجها اما ان خصصت الاذن بالاخوين الآخرين وأذنت لهما فى توكيل من شاء فوكلا الثالث ففى الصحة نظر لانه بصرفه العقد عن كونه وكيلا يصير مزوجا بلا اذن وهو باطل فليتأمل اه (قوله لقنه) تنازع فيه قوله شهادة وقوله اذن مغنى (قوله بان كلا منهما) اى السيد والولى (قوله واعتمده

التحمل (قوله هذه هى علة الضعيف فى الاعمى) كيف هذا مع قوله فى الاعمى لانه أهل للشهادة فى الجملة ولم يقل لانعقاد النكاح فى الجملة كما قال فى هذا (قوله لاحتمال ان المخاطب الخ) لا يخفى امكان ضبطه على وجه ينتفى معه هذا الاحتمال كان قبض أنف وشفة من وضع فمه فى أذنه الى القاضى (قوله أو أخ تعين للولاية) قضيته ان الاخ لو لم يتعين كواحد من ثلاثة اخوة اذا وكل أجنبيا صح ان يحضر مع آخر وفيه نظر فليراجع وانه لو وكل اثنان من الاخوة الثلاثة الثالث منهم صح ان يحضرا وهو محتمل لان عقده لا يتوقف على توكيلهما وعبارة الروض وشرحه ولو شهد وليان كأخوين من ثلاثة اخوة والعاقد غيرهما من بقية الاولياء الا ان عقد بوكالة منهما أو من أحدهما منه بعينه له جاز بخلاف ما اذا عقده غيرهما بوكالة ممن ذكر لما مر انتهى والمتبادر من قوله لا بوكالة منه بعد تبيين الشارح الغير فى قوله والعاقد غيرهما بقوله من بقية الاولياء ان الضمير فى منه راجع للغير من بقية الاولياء فيفيد عدم الصحة اذا حضر اثنان من الثلاثة الاخوة عقد ثالثهما بوكالتهما وعليه فلو قصد العقد عن نفسه لا بواسطة الوكالة فلا تبعد الصحة لصرفه العقد عن الوكالة فليتأمل (قوله

وذلك لانعقاد النكاح بهما فى الجملة فان قلت هذه هى علة الضعيف فى الاعمى فما الفرق قلت يفرق بان شهادة الابن أو العدو يتصور قبولها فى هذا النكاح بعينه فى صورة دعوى حسبة مثلا كما يعلم مما يأتى فى الشهادات ولا كذلك فى الاعمى وامكان ضبطه لهما الى القاضى لا يفيد لاحتمال ان المخاطب غير من أمسكه وان كان فم هذا فى اذنه وفم الآخر فى اذنه الاخرى لان مبنى ماهنا على الاحتياط ما أمكن فيتعذر اثبات هذا النكاح بعينه بشهادته فكانت كالعدم ولو كان لها اخوة فزوجها أحدهم والآخران شاهدان صح لان العاقد ليس نائبهما بخلاف ما لو وكل أب أو أخ تعين للولاية وحضر مع آخر لانه العاقد حقيقة اذ الوكيل فى النكاح سفير محض فكانا بمنزلة رجل واحد وفارق صحة شهادة سيد اذن لقنه وولى للسفيه فى النكاح بان كلا منهما ليس بعاقد ولا نائبه ولا العاقد نائبه لان اذنه فى الحقيقة ليس انابة بل رفع حجر عنه (وينعقد) ظاهرا (بمستورى العدالة) وهما من لم يعرف لهما مفسق كما نص عليه واعتمده

بجمع وأطالوا فيه أو من عرف ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا وهو ما اختاره المصنف وقال انه الحق ومن ثم بطل الستر بتجريح عدل ولم يلحق الفاسق اذا تاب عند العقد بالمستور وتسن استتابة المستور عند العقد (على الصحيح) لجريانه بين أوساط الناس والعوام فلو كلفوا بمعرفة العدالة الباطنة ليحضر المتصف بها لطال الأمر وشق ومن ثم صحح المصنف فى نكت التنبيه كابن الصلاح انه لو كان العاقد الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة قطعا لسهولة معرفتها عليه بمراجعة المزكين وصحح المتولى وغيره انه لافرق اذ ما طريقه المعاملة يستوى فيه الحاكم وغيره ومن ثم لو رأى مالا بيد متصرف فيه بلا منازع جازله كغيره شراؤه منه اعتمادا على ظاهر اليد وان سهل عليه طلب الحجة وبنى السبكى الخلاف على ان تصرف الحاكم حكم فيشترط أولا فلا ثم اختار انه لا يفعل حتى يثبت عنده لان فعله ينبغى ان يصان عن النقص قيل فهو يوافق المصنف وابن الصلاح فى الحكم ويخالفهما فى القطع اه والذى يتجه أخذا من قولهم لو طلب منه جماعة بايديهم مال لا منازع لهم فيه قسمته بينهم لم يجبهم الا ان أثبتوا عنده انه ملكهم لئلا يحتجوا بعد بقسمته على انه ملكهم انه لا يتولى العقد الا بحضرة من ثبتت عنده عدالتهما وان ذلك ليس شرطا للصحة بل لجواز الاقدام فلو عقد بمستورين فبانا عدلين صح

بجمع الخ) معتمد اه ع ش (قوله أو من عرف الخ) اقتصر عليه المغنى عبارته وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا بان عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم اه (قوله وهو ما اختاره المصنف) يمكن حمل النص عليه اه سم (قوله ومن ثم بطل الستر الخ) اى قبل العقد لا بعده كما سيأتى قال الشهاب سم قضية هذا الصنيع ان ما ذكر لا يأتى على الاول وفيه ما فيه فليحرر انتهى اه رشيدى وقال السيد عمر عقب ذكر كلام سم المذكور ما نصه قوله وفيه ما الخ فيه ما فيه فتأمل ان كنت من أهله اه اقول يتضح ما اشار اليه السيد عمر بقول المغنى ويبطل الستر بتفسيق عدل فى الرواية فلو اخبر بفسق المستور عدل لم يصح به النكاح كما رجحه ابن المقرى تبعا للامام وقول صاحب الذخائر الاشبه الصحة فان الجرح لا يثبت الا بشاهدين ولم يوجدا مردود بانه ليس الغرض اثبات الجرح بل زوال ظن العدالة وهو حاصل بخبر العدل اه (قوله ولم يلحق الفاسق الخ) عطف على قوله بطل الخ (قوله ولم يلحق الفاسق الخ) أى فلا بد من مضى مدة الاستبراء وهى سنة اه (قوله ويسن الخ) كلام مستأنف (قوله استتابة المستور الخ) انظر ما فائدة هذه الاستتابة مع ان توبة الفاسق لا تلحقه بالمستور كما قدمه قبله ولعلهم يفرقون بين ظاهر الفسق وغير ظاهره اه رشيدى وفيه ان الفرض ان الشاهد مستور فلا معنى لالحاقه بالتوبة ولو سلم فالالحاق على النص كما يقتضيه صنيع الشارح والنهاية كاف فى الفائدة لان صاحب القول الراجح لا يقطع نظره عن المرجوح (قوله وصحح المتولى وغيره انه لافرق) وهو المعتمد نهاية ثم قالت بدل قول الشارح والذى يتجه الخ وقد يقال أخذا الخ فتامل ما فيهما من شبه التناقض وقد يدفع بان ما ذكره ثانيا بطريق البحث اه سيد عمر أقول واعتمده المغنى أيضا ثم جمع بما نصه ولا يقبل اى الحاكم المستورين فى اثبات النكاح ولا فساده بل يتوقف حتى يعلم باطنهما ويمكن حمل كلام ابن الصلاح والمصنف فى نكته على هذا وكلام المتولى واطلاق المتن على مجرد العقد من غير حكم فلم يتواردا على محل واحد وهذا اولى اه (قوله اذ ما طريقه المعاملة) اى المعاوضة كما هنا فانه قد عوض فيه الصداق عن البضع وقال ع ش اى مغايرته معاملة غيره كما هنا فانه عومل فيه المستور معاملة من ثبتت عدالته اه وفيه ما فيه (قوله لو رأى) أى الحاكم (قوله الخلاف) أى بين نكت المصنف وابن الصلاح وبين المتولى ومن وافقه (قوله فيشترط) اى فى عقد الحاكم عدل الشاهد (قوله انه) أى الحاكم لا يفعل اى لا يعقد النكاح حتى يثبت اى عدل الشاهد (قوله فهو) اى السبكى (قوله فى الحكم) اى اشتراط العدالة (قوله ويخالفهما فى القطع) لا يخفى ما فيه مع ما ذكره سابقا أعنى قوله وصحح المصنف الخ لا يقال هذا من قول الغير لانا نقول تقريره يكفى فى اثبات التدافع ويدفع بان التصحيح السابق للقطع لا للحكم فلا تنافى اه سيد عمر (قوله والذى يتجه الخ) خلافا للنهاية والمغنى كما مر (قوله لو طلب منه) اى من الحاكم (قوله انه لا يتولى) اى الحاكم خبر والذى يتجه الخ (قوله وان ذلك الخ) كقوله الآتى وان الخلاف الخ عطف على قوله انه لا يتولى الخ فقتضاه انهما ماخوذان مما مر أيضا وفيه ما فيه (قوله ليس شرطا للصحة) قد يقال قضية الماخوذ منه انه شرط لها سم وقد يقال لا يلزم من امتناع الاجابة عدم صحة القسمة فليتامل اه سيد عمر (قوله فلو عقد) اى الحاكم (قوله فبانا عدلين مع قوله الآتى فبانا فاسقين قضيته انهما لو استمرا على الستر لم يصح عقد

أو من عرف ظاهرهما بالعدالة) كان معناه انه شوهد منهما أسباب العدالة من ملازمة الواجبات والطاعات واجتناب المحرمات بخلاف المذكور عن النص فانه صادق بمجهولين لم يعرف حالهما ولا شوهد منهما أسباب العدالة وبهذا يتضح الفرق بين النص ومختار المصنف وعبارة التنبيه ولا يصح النكاح الا بحضرة شاهدين ذكرين عدلين حرين مسلمين فان عقد بشهادة مجهولين جاز على المنصوص انتهى (قوله وهو ما اختاره المصنف) يمكن حمل النص عليه (قوله ومن ثم بطل الستر الخ) قضية هذا الصنيع ان ما ذكر لا يأتى على الاول وفيه ما فيه فليحرر (قوله ولم يلحق الفاسق اذا تاب عند العقد بالمستور) قال فى شرح الروض فلا يصح به العقد لان توبته حينئذ تصدر عن عادة لا عن عزم تحقق انتهى (قوله وصحح المتولى الخ) وهو المعتمد شرح م ر (قوله ومن ثم لو رأى) أى الحاكم (قوله وأن ذلك ليس شرطا للصحة) قد يقال قضية المأخوذ منه أنه شرط لها

أو عقد غيره بهما فبانا فاسقين لم يصح كما يأتي لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وان الخلاف المنولي وجها الان الاصح ان تصرف الحاكم ليس حكما الا في قضية رفعت اليه ليطلب منه فصل الامر فيها ومن ثم لو رفع اليه نكاح لم يحكم بصحته اتفاقا الا بعد ثبوت عدالتهما عنده ولو اختصم زوجان اقرا عنده بنكاح بينهما بمستورين في نحو نفقة حكم بينهما مالم يعلم فسق الشاهد لان الحكم هنا في تابع بخلافه فيما قبله (تنبيه) ظاهر كلام الحناطي بل صريحه انه لا يلزم الزوج البحث عن حال الولي والشهود وأوجبه بعض المتأخرين لامتناع الاقدام على العقد مع الشك في شرطه ويرد بان ما علل به انما هو في الشك في الزوجين فقط لما مر انهما المقصودان بالذات فاحتيط لهما أكثر بخلاف غيرهما فجاز الاقدام على العقد حيث لم يظن وجود مفسد له في الولي أو الشاهد ثم ان بان مفسد بان فساد النكاح والا فلا (لا) بشاهد (مستور الاسلام والحرية) الواو بمعنى أو بان لم يعرف حاله في أحدهما باطنا وان كان بمحل كل أهله مسلمون أو أحرار لسهولة الوقوف على الباطن فيهما وكذا البلوغ ونحوه مما مر نعم ان بان مسلما أو حرا أو بالغا مثلا بان انعقاده كما لو بان الخنثى ذكرا *(تنبيه)* وقع لغير واحد تفسير مستورهما بغير ما ذكرته فاوردوا عليهما اندفع بما ذكرته الاقرب الى ظاهر المتن فتأمله (ولو بان فسق) الولي أو (الشاهدين) العدلين أو المستورين أو غيره من موانع النكاح كصغر أو جنون ادعاه وارثه أو وارثهما وقد عهد أو أثبته (عند العقد فباطل على المذهب) كما لو بانا كافرين لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وخرج بعند العقد تبينه قبله نعم تبينه قبل مضى زمن الاستبراء كتبينه عنده وتبينه حالا لاحتمال حدوثه (وانما يتبين) الفسق أو غيره بعلم القاضي فيلزمه التفريق بينهما وان لم يترافعا اليه مالم يحكم حاكم يراه بصحته أو (ببينه) حسبة أو غيرها (قول المحشى قوله وحيث ظن وجود شروطه) ليس في نسخ الشارح التي بايدينا

القاضي ويصح عقد غيره اه سيد عمر وقد يجاب بان المراد بقوله صح تبين صحته في الباطن (قوله أو عقد غيره الخ) لا يخفى ما في تفريعه على قوله وان ذلك ليس الخ (قوله كما يأتي) اى في المتن (قوله ولو اختصم) الى التنبيه في المغني (قوله ولو اختصم زوجان الخ) تقييد لما اختاره من الفرق بين الحاكم وغيره فكانه يقول محل اعتبار العدالة الباطنة بالنسبة للحاكم في الحكم الواقع قصدا بخلاف الواقع تبعا اه رشيدي اقول ويجوز انه تقييد لقوله لو رفع اليه نكاح الخ (قوله في نحو نفقة) اى من حقوق الزوجية (قوله مالم يعلم فسق الشاهد) اى فان علمه فرق بينهما اه ع ش عبارة المغني والاسنى والظاهر كما قاله الزركشي وغيره انه يفرق بينهما بناء على ان القاضي يقضي بعلمه سواء أترافعا اليه أم لا اه (قوله في تابع) اى لصحة النكاح كما يثبت شوال بعد ثلاثين يوما تبعا لثبوت رمضان برؤية عدل اه مغني (قوله فيما قبله) أي فيما لو رفع اليه نكاح الخ (قوله وأوجبه بعض المتأخرين) جزم به في الكنز وقال انه يأثم بتركه وان صح العقد ما لم يبن خلل او ان ذلك هو الاوجه خلافا للحناطي اه سم (قوله حيث لم يظن) عبارة النهاية حيث ظن وجود شروطه اه وكذا في نسخة سم من الشرح ولذا استشكله بما نصه قوله حيث ظن وجود شروطه قد يقال قد اكتفى في الزوجين بالظن أيضا حيث قال فيما تقدم لابد في الزوج من علمه اى ظنه حل المرأة فليتأمل اه أى فلم يتم الفرق بين الزوجين وغيرهما ولا الرد على البعض (قوله الواو) الى التنبيه في النهاية وكذا في المغني الا قوله الواو بمعنى أو (قوله الولي) الى قوله وبينتها اذا في النهاية الا قوله وتبينه الى المتن وقوله حسبة أو غيرها (قوله وارثه أو وارثها) قضيته انه لو ادعاه أحد الزوجين لا تسمع دعواه فليراجع رشيدي و ع ش (قوله وقد عهد الخ) ما معنى العهد بالنسبة للصبي فان كل أحد له حالة صبا بلا شك نعم لو عبر فيه بامكن لكان أمكن اه سيد عمر عبارة الرشيدي ضمير عهد انما يرجع للجنون لانه الذي يقال فيه عهد وأما الصغر فانما يقال فيه أمكن كما هو كذلك في عباراتهم ويجوز أنه جعل عهد وصفا لهما تغليبا ومعناه في الصغر أمكن اه (قوله كما لو بانا) الى المتن في المغني (قوله تبينه قبله) أي فلا يضر اه ع ش (قوله كتبينه عنده) هذا غير ظاهر في الولي الذي زاده على المتن لما سيأتي انه اذا تاب زوج في الحال سم ورشيدي عبارة ع ش هو واضح في الشاهد دون الولي لانه لا يشترط لصحة عقده بعد التوبة مضى زمن الاستبراء اه (قوله وتبينه حالا) أي بعده في الحال وهو عطف على قوله تبينه قبله اه سم (قوله الفسق) أى فسق الولي أو الشاهدين (قوله أو غيره) قال الشهاب سم هذا شامل لما مثل به فيما سبق للغير بقوله كصغر أو جنون فانظر ما أفاده الحصر هنا مع قوله هنالك وقد عهد او أثبته انتهى اه رشيدي (قوله بعلم القاضي) أي حيث ساغ له الحكم بعلمه نهاية أي بان كان مجتهدا ع ش (قوله وان لم يترافعا اليه) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني (قوله حسبة أو غيرها الخ) عبارة المغني تقوم به حسبة أو غيرها على انه كان فاسقا عند العقد اه (قوله

(قوله مالم يعلم فسق الشاهد) خرج ما اذا علم فسقه فلا يحكم بينهما قال في شرح الروض وقضيته انه لا يفرق بينهما قال الزركشي وغيره والظاهر خلافه سواء ترافعا اليه أم لا انتهى (قوله وأوجبه بعض المتأخرين) جزم به في الكنز وأنه يأثم بتركه وان صح العقد مالم يبن خلل وأن ذلك هو الاوجه الافقه خلافا للحناطي (قوله حيث لم يظن الخ) كذا شرح م ر (قوله وحيث ظن وجود شروطه) قد يقال قد اكتفى في الزوجين بالظن أيضا حيث قال فيما تقدم لابد في الزوج من علمه أى ظنه حال المرأة فليتأمل (قوله نعم ان بان مسلما الخ) كذا شرح م ر (قوله كتبينه عنده) هذا غير ظاهر في الولي الذي زاده على المتن لما سيأتي انه اذا تاب زوج في الحال (قوله وتبينه حالا) أي بعده في الحال وهو عطف على قوله تبينه قبله (قوله أو غيره) شامل لما مثل

تشهدبه) أى بالفسق أوغيره وقوله مفسرا بفتح السين حال من الضمير المجرور أى بان تذكر البينة سببه أى الفسق مثلا أو بكسرها حال من الضمير المستتر فى تشهد بتاويل كل من الشاهدين (قوله سواء أكان الشاهد الخ) أى للنكاح تعميم لشرط التفسير (قوله وكون الستر الخ) جواب عما يقال لاحاجة الى البينة ولا الى التفسير فى المستور لان الستر يزول بما ذكر اه سم (قوله بخلافه) الضمير لما فى فيما الواقعة على الاخبار (قوله لانعقاده) أى النكاح (قوله على فسقهما) الانسب لما قبله على الفسق أوغيره (قوله سواء أعلما) الى قوله ولان اقدامه فى المغنى الاقوله و بحث الى قوله ثم قوله مالم يقرا قبل الخ هذا ماخوذ من القوت للاذرعى لكنه ذكره بالنسبة لاتفاق الزوجين وبالنسبة لاعتراف الزوج الآتى فى المتن وظاهر ان قوله أى بالنسبة لحقوق الزوجية مما ياتى فى الشق الثانى خلافا لما صنعه الشارح من تاتيه فى الشق الاول بل قصره عليه ومن ثم استشكله المحقق سم بما حاصله ان الزوجة معترفة بسقوط حقوق الزوجية فكيف تثبت لها وعبارة القوت قضية اطلاق الشيخين وغيرهما انه لافرق فى الحكم ببطلانه بتصادقهما على فسق الشاهدين أو باقرار الزوج به بين ان يسبق منهما اقرار بعدالتهما عند العقد و يحكم بصحة النكاح أم لا ثم ساق كلام الماوردى صريحا فى خلاف ذلك وقال عقبه وقد أفهم كلامه يعنى الماوردى انه اذا أقر أولا بصحته ثم ادعى سفه الولى أوفسق الشاهد انه يلزم بصحة النكاح حتى يقر عليه لو أراده و يلغو اعترافه اللاحق لاجل اقراره السابق والظاهر ان مراده انه يلزم بما تضمنه اقراره السابق من حقوق الزوجية من نفقة ومهر وغيرهما لا انا نقرهما الى آخر ماذكره رحمه الله تعالى فالضمائر فى قوله انه يلزم بصحة النكاح حتى يقر عليه الخ اغا هى للزوج كما لايخفى اه رشيدى أقول و يؤيده قول الشارح الآتى آنفا وهو متجه حيث لم يسبق منها اقرار الخ وكلامه الآتى فى شرح وعليه نصف المهر ان لم يدخل بها والا فكله (قوله والا لم يلتفت الخ) قضيته انه لايكفى فى عدم الالتفات سبق مجرد الاقرار بلا حكم القاضى بالصحة وظاهر مامر آنفا عن الرشيدى عن القوت انه يكفى فليراجع (قوله لالتقرير النكاح) أى فانه يبطل اه ع ش (قوله و بحث فى المطلب الخ) هذا راجع لاصل المسئلة اه رشيدى أى لا لقوله والا لم يلتفت لاتفاقهما الخ لعدم صحة المعنى حينئذ كما هو ظاهر (قوله باتفاقهما) ما وجه الاقتصار عليه مع ذكر البينة فى التفريع اه سيد عمر (قوله دون حق الله تعالى) يتردد النظر فى نحو تحريم نكاح من لا تجمع معها وثبوت المصاهرة ونحو ذلك مما فيه حق للغير أيضا والذى يظهر انه كذلك لان المراد بحق الله اما المتمحض له فهذا أولى منه أو مافيه حق لله تعالى فهو شامل له فليراجع اه سيد عمر (قوله أوالزوج) قد يقتضى الاقتصار عليه ان الزوجة بخلافه لكن قضية ماياتى من قوله و بينتها اذا أرادت الخ وقوله وبهذا يرد بحث الغزى الخ انها كهو فى ذلك اه سم أقول وقضية الاقتصار على الاتفاق واقامة البينة ان علم القاضى بما ذكر بخلافهما فيسقط بعلمه بفساد النكاح التحليل أيضا فليراجع (قوله وقضيته) أى قوله ولان اقدامه الخ (قوله التعليل الاول) أى قوله لانه حق الله تعالى الخ (قوله و بهما) أى التعليلين (قوله ان علما المفسد الخ) *(فرع)* وقع السؤال عمن طلق زوجته ثلاثا عامدا عالما هل يجوز له أن يدعى بفساد العقد الاول وهل له نكاحها ثانيا من غير وفاء عدة من نكاحه الاول وهل يتوقف نكاحه الثانى على حكم حاكم بصحته وأجبت عنه بما صورته الحمد لله لا يجوز له أن يدعى بذلك عند القاضى ولا تسمع دعواه بذلك وان وافقته الزوجة عليه حيث أراد به اسقاط التحليل نعم ان علم بذلك جاز له فيما بينه و بين الله تعالى العمل به فيصح ان يعقد فى عدة نفسه ولا يتوقف حل وطئه لها وثبوت أحكام الزوجية له على حكم حاكم بل المدار على علمه بفساد الاول فى مذهبه واستجماع الثانى لشروط الصحة ولا يجوز لغير القاضى التعرض له

به فيما سبق للغير بقوله كصغر أو جنون فانظر ما أفاده الحصر هنا مع قوله هنالك وقد عهدا أو أثبته (قوله سواء أكان الشاهد) أى للنكاح (قوله وكون الستر الخ) جواب عما يقال لاحاجة الى البينة ولا الى التفسير فى المستور لان الستر يزول لما ذكر (قوله أى بالنسبة لحقوق الزوجية) قد يقال اذا اتفقا فيما ذكر فقد اعترفا بسقوط حقوق الزوجية فكيف لايلتفت لاتفاقهما بالنسبة لها فليراجع (قوله أوالزوج) قد

تشهدبه مفسرا سواء أكان الشاهد مستورا أم عدلا خلافا لمن فصل كما يعلم مما ياتى فى القضاء وكون الستر يزول باخبار عدل بالفسق ولو غير مفسر محله فيما قبل العقد بخلافه بعده لانعقاده ظاهرا فلا بد من ثبوت مبطله (أو اتفاق الزوجين) على فسقهما عند العقد سواء أعلما به عنده أم بعده مالم يقرا قبل عندحاكم انه بعدلين و يحكم بصحته والا لم يلتفت لاتفاقهما أى بالنسبة لحقوق الزوجية لالتقرير النكاح و بحث فى المطلب عدم قبول اقرار السفيهة فى ابطال ماثبت لها من المال ومثلها الامة ثم بطلانه باتفاقهما انما هو فيما يتعلق بحقهما دون حق الله تعالى فلو طلقها ثلاثا ثم توافقوا أو أقاما أو الزوج بينة بفساد النكاح بذلك أو بغيره لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لانه حق الله تعالى فلا يرتفع بذلك ولان اقدامه على العقد يقتضى اعترافه باستجماع معتبراته نظير مامر فى الضمان وأخوالقوقضيته سماعها من زوجة ووليه وليس مرادا فالمعتبر هو التعليل الاول و بهما علم ضعف اطلاق قول الزبيلى تسمع بينته ان بينت السبب ولم يسبق منه اقرار بصحته نعم ان علما المفسد

فيما فعل وأما القاضي فيجب عليه ان يفرق بينهما اذا علم بذلك وهذا كله حيث لم يحكم حاكم بصحة النكاح الاوّل ممن يرى صحته مع فسق الولي والشاهد وأما اذا حكم به حاكم فلا يجوز له العمل بخلافه لا ظاهرا ولا باطنا لما هو مقرر ان حكم الحاكم يرفع الخلاف ولا فرق فيما ذكر بين ان يسبق من الزوج تقليد لغير امامنا الشافعي ممن يرى صحة النكاح مع فسق الشاهد والولي أم لا اهـ ع ش (قوله جاز لهما العمل الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله اذا علم بهما) أي بما جرى بينهما أي من النكاح بدون التحليل (قوله فرق الخ) يظهر ان هذا اذا لم يعلم القاضي بفساد النكاح الاوّل أيضا فليراجع (قوله يحمل الخ) فيه نظر اهـ سم (قوله على انه الخ) أي ما نقل عن الكافي وقوله فيه أي في الكافي (قوله وبحث السبكي) الى قوله وبهذا يرد في المغني (قوله من المهر) كأن كان الطلاق قبل الدخول اهـ مغني عبارة البجيرمي عن الشوبري أي من نصفه كأن طلقها قبل الدخول ثلاثا ثم أقام بينة على ما يمنع صحة العقد وأراد بذلك التخلص من نصفه فانها تقبل ويسقط التحليل حينئذ لوقوعه تبعا اهـ وعبارة ع ش أي وعليه يسقط التحليل تبعا كما نص عليه شيخنا الزيادي خلافا لابن حجر اهـ وسيأتي آنفا عن المغني وعن سم عن م ر اعتماد سقوط التحليل أيضا اهـ (قوله حيث لم يسبق منها الخ) وكان الاسلك الاخصر تثنية الضمير هنا واسقاط قوله سابقا أي ولم يسبق منه اقرار بصحته (قوله وبهذا) وقوله وعليه أي بحث السبكي لو اقيمت الخ خلافا للمغني عبارته واذا سمعت البينة حينئذ تبين بها بطلان النكاح ويكون ذلك حيلة في دفع المحلل اهـ وقدمر آنفا عن الزيادي وغيره وياتي عن م ر ما يوافقه (قوله لذلك) أي لارادة الزوج أو الزوجة ما ذكر (قوله لم يرتفع الخ) يتجه الارتفاع م ر اهـ سم (قوله وان اقرارهما الخ) عطف تفسير على تبعيض الاحكام (قوله ومنه يؤخذ) أي من قوله وعليه لو أقيمت الخ أو مما علم الخ (قوله وخرج باقاما) الى قوله وقول بعضهم في النهاية (قوله باقاما أو الزوج) وقوله بفساد النكاح أي من قوله السابق فلو طلقها ثلاثا ثم توافقا الخ (قوله ووجدت شروط قيامها) ومنها الاحتياج اليها كما لو لم يعلما بطلاقه لها ثلاثا وظناه يعاشرها بحكم الزوجية فشهدا ببطل النكاح عند القاضي وبهذا يجاب عن قول م ر الآتي وهنا كذلك اهـ ع ش (قوله فتسمع الخ) هل له حينئذ اعادتها بلا محلل اهـ سم أقول نعم والا فلا يصح قوله وخرج باقاما الخ المقصود به بيان الفرق بين الحسبة وغيرها بسقوط التحليل بالاولى دون الثانية ويصرح به أيضا قوله الآتي وفيه نظر اما أوّلا الخ وصرح به أيضا السيد عمر وفتح المعين وعبارة البجيرمي عن الحلبي وأما بينة الحسبة فلا تسمع لانه لا حاجة اليها حينئذ لان شهادتها بفسق الشاهدين موافق لدعواهما وقد يصوّر ذلك بما اذا عاشر أم الزوجة بعد طلاقها ثلاثا قبل الدخول فشهدت بينة الحسبة ان هذا الرجل لا يجوز له معاشرتها الان نكاحه لبنتها كان فاسدا لان شهود العقد فسقة وحينئذ يلزم عدم صحة النكاح ويسقط التحليل لوقوعه تبعا اهـ (قوله وقول بعضهم الخ) وافقه النهاية والمغني عبارتهما وذكر البغوي في تعليقه أن بينة الحسبة تقبل لكنهم ذكروا في باب الشهادات أن محل قبول بينة الحسبة عند الحاجة اليها كأن طلق شخص زوجته وهو يعاشرها أو أعتق رقيقه وهو ينكر ذلك أما اذا لم تدع اليها حاجة فلا تسمع وهنا كذلك نبه على ذلك الوالد رحمه الله وهو حسن اهـ وقولهما وهنا كذلك قد تقدم آنفا جوابه عن ع ش (قوله ممنوع) أقول يؤيد المنع أن من صور ذلك أن يريد هنا معاشرتها اهـ سم

جاز لهما العمل بقضيته باطنا لكن اذا علم بهما الحاكم فرق بينهما كنظيره الآتي قبيل فصل تعليق الطلاق بالازمنة وما نقل عن الكافي أنا لا نتعرض لهما يحمل على غير الحاكم على انه منازع في كونه فيه وانما هو بحث للاذرعي وبحث السبكي قبول بينته اذا لم يرد نكاحا بل التخلص من المهر أي ولم يسبق منه اقرار بصحته وبينتها اذا أرادت بعد الوطء مهر المثل وكان أكثر من المسمى وهو متجه حيث لم يسبق منها اقرار بصحته وبهذا يرد بحث الغزي الطلاق قبول بينتها وعليه لو أقيمت لذلك وحكم بفساده لم يرتفع ما وجب من التحليل لما علم من تبعيض الاحكام وان اقرارهما وبينتهما انما يعتد بهما فيما يتعلق بحقهما لا غير ومنه يؤخذ انه لو طلقها ثم أقيمت بينة بفساد النكاح ثم أعادها عادت اليه بطلقتين فقط لان اسقاط الطلقة حق لله فلا تفيده البينة أيضا ويحتمل خلافه وخرج باقاما أو الزوج ما لو قامت حسبة ووجدت شروط قيامها فتسمع كما نقله صاحب الانوار وغيره واعتمده وقول بعضهم شرط سماعها الضرورة وهي لا تتصور هنا ممنوع قيل خرج بفساد النكاح ادعاء طلاق بائن

يقتضي الاقتصار عليه ان الزوجة بخلافه لكن قضية قوله الآتي وبينتها اذا أرادت الخ (قوله وبهذا يرد بحث الغزي الخ) انها كهو في ذلك (قوله وقضية) أي قضية قوله ولان اقدامه الخ (قوله وما نقل الخ) كذا شرح م ر (قوله يحمل الخ) فيه نظر (قوله لم يرتفع الخ) يتجه الارتفاع م ر (قوله فتسمع) هل له حينئذ اعادتها بلا محلل (قوله وقول بعضهم الخ) يوافقه قول شيخنا الشهاب الرملي لكنهم ذكروا في الشهادات ان محل قبول بينة الحسبة عند الحاجة اليها كأن طلق زوجته وهو يعاشرها أما اذا لم تدع اليها حاجة فلا تسمع وهنا كذلك شرح م ر (قوله ممنوع) أقول يرد المنع أن من صور ذلك ان يريد هنا معاشرتها فتسمع به البينة اعتمده شيخنا الشهاب الرملي وفرق بما رده الشارح فيما ياتي بقوله فلا نظر الخ

قبل ايقاع الثلاث فتسمع به البينة ولو من الزوج أخذا من فتاوى البغوى و البلقينى اذ حاصل ما فى الاولى انه اذا اعترف ببائن قبل ان تقع عليه الثلاث المعلقة على فعله لكذا ثم فعله لم يشهد عليه بهن لانه غير متهم فى قوله أو بعده احتاج لبينة ولا يكفى تصديقها وما فى الثانية انه لو طلقها ثلاثا آخذناه به مالم يظهر بطريق شرعى ان عدتها عن طلاق رجعى انقضت قبل ايقاعهن وحلف أنه لم يراجعها و بما مر عن الاولى انه لا يقبل تصديقها له صرح به القفال انتهى وفيه نظر أما أولا فلان قول البغوى احتاج لبينة ليس فيه التصريح بأنه تقبل اقامتها منه مع ارادته تجديد النكاح فليحمل على انه لو أقيمت حسبة قبلت نظير ما مر فى مسئلة الفسق بجامع أن فى كل رفع التحليل الواجب لحق الله تعالى فلا نظر الى ان البينة ترفع النكاح ثم لا هنا لان هذا لا دخل له فيما هو السبب فى عدم سماع بينة أحدهما من انه يترتب عليه اسقاط حق الله تعالى وأما ثانيا فقول البلقينى مالم يظهر بطريق شرعى يحمل على نظير ما مر انه تقبل البينة حسبة لا ان أقامها أحدهما وقصده تجديد النكاح (ولا أثر لقول الشاهدين كنا) عند العقد (فاسقين) مثلا لانهما مقران على غيرهما نعم له أثر فى حقهما فلو حضرا عقد أختهما مثلا ثم ماتت وورثاها سقط المهر قبل الوطء وفسد المسمى بعده فيجب مهر المثل أى ان كان دون المسمى أو مثله لا أكثر كما هو ظاهر لئلا يلزم أنهما أوجبا باقرارهما حقا لهما على غيرهما (فلو اعترف به الزوج وأنكرت فرق بينهما) مؤاخذة له بقوله وهى فرقة فسخ لا تنقص عددا وقيل تبين بطلقة كما لو نكح أمة ثم أقر بانه كان قادرا على حرة واستشكلهما السبكى بان كلا من الفسخ والطلاق يقتضى صحة النكاح وهو ينكرها ثم أول الفسخ بالحكم بالبطلان والطلاق بانه فى الظاهر فقط وهو حسن لكن قياس الثانى يقتضى الاتفاق فى مسئلة الامة على ما ذكر فيها والظاهر خلافه وكون القياس على شئ يقتضى الاتفاق عليه أغلبى كما صرح به الرافعى (وعليه) أى الزوج المقر بالفسق (نصف المهر) المسمى (ان لم يدخل بها والا) بان دخل بها (فكله) عليه ولا يرثها لان حكم اعترافه مقصور عليه ومن ثم ورثته لكن بعد حلفها انه عقد بعدلين وخرج باعترافه اعترافها بخلل ولى أو شاهد فلا يفرق به بينهما لان العصمة بيده وهى تريد رفعها والاصل بقاؤها ولكن لو مات لم ترثه وان ماتت أو طلقها قبل وطء فلا مهر أو بعده فلها أقل الامرين من المسمى ومهر المثل مالم تكن محجورا عليها بسفه

و ينبغى أن يبدل معاشرتها بنكاحها و يزيد عليه و يمنع من ذلك فتدبره فانه دقيق و بالتامل حقيق وأقعد من ذلك تصويره بامرأة تزوجت بزيد ثم طلقها ثلاثا ثم بعمرو ثم طلقها ثلاثا فرامت العود لزيد لاعتقادها ان نكاح عمرو حللها له فحينئذ البينة الحسبة الشاهدة بفسق شهود عقد عمرو وان تشهد به لتوفر الشرط فاذا شهدت امتنع عليها العود الى زيد و جاز لعمرو ان يتزوجها بلا تحليل اه سيد عمر أقول قوله و ينبغى أن يبدل الخ وقوله و يزيد الخ يعلم جوابه مما مر عن ع ش ومن قول الرشيدى بعد ذكر كلام سم ما نصه ولعل المراد أنهما يشهدان أنه عقد عليها بفاسقين مثلا و يريد معاشرتها والا فتى قالا انه طلقها ثلاثا و يريد معاشرتها كان ذلك متضمنا لاعترافهما بصحة العقد وخرج عن صورة المسئلة اه (قوله قبل ايقاع الخ) متعلق بطلاق الخ على تقدير مضاف أى وقوعه (قوله فتسمع به البينة) اعتمده شيخنا الشهاب الرملى وفرق بما رده الشارح فيما يأتى بقوله فلا نظر الخ اه سم (قوله فى الاولى) أى فى فتاوى البغوى (قوله ببائن) أى بوقوعه وقوله قبل الخ متعلق بقوله اعترف (قوله لم تشهد) ببناء المفعول (قوله بهن) أى الثلاث أى بوقوعها (قوله أو بعده الخ) عطف على قوله قبل الخ وهذا محل الاخذ (قوله ولا يكفى تصديقها) فعلم أن هنا لا يكفى تصادقهما وان كفت البينة م ر اه سم (قوله وما فى الثانية) أى فى فتاوى البلقينى عطف على ما فى الاولى (قوله و بما مر الخ) متعلق بقوله صرح الآتى وقوله أنه الخ بيان لما مر الخ (قوله انتهى) أى ما قيل وكذا ضمير وفيه نظر (قوله ليس فيه التصريح الخ) لكنه ظاهر فيه ظهورا بمنزلة التصريح اه سم (قوله نظير ما مر) أى فى قوله فلو طلقها ثلاثا الخ (قوله ثم) أى فى مسئلة الفسق وقوله لا هنا أى فى مسئلة الاعتراف (قوله لان هذا) أى رفع النكاح (قوله أحدهما) أى الزوجين وقوله من أنه الخ بيان لما هو السبب (قوله وقصده الخ) جملة اسمية حالية (قوله عند العقد) الى قوله وقيل فى النهاية والى قوله وهو حسن فى المغنى الا قوله أى ان كان الى المتن (قوله ثم ماتت الخ) عبارة المغنى ثم قالا ذلك وماتت الخ (قوله أو مثله) ما فائدته حينئذ فليتامل اه سيد عمر وقد يقال ان فائدته أنه قد يتعلق الغرض بعين المسمى (قول المتن به) أى بفسق الشاهدين وقوله وأنكرت أى الزوجة ذلك اه مغنى (قوله وهى فرقة فسخ لا تنقص عددا) وهو الصحيح مغنى ونهاية (قوله واستشكلهما) أى الوجهين (قوله وهو الخ) أى الزوج (قوله وقياس الثانى) أى من الوجهين السابقين (قوله ولا يرثها) الى قوله أخذا فى المغنى والى قوله فالوجه فى النهاية (قوله لكن بعد حلفها) أى وجوبا اه ع ش وكتب عليه السيد عمر أيضا ما نصه كان وجهه رعاية حق الورثة ولو المسلمين اه (قوله أنه عقد) أى النكاح (قوله لان العصمة) عبارة المغنى بل يقبل قوله عليها بيمينه لان الخ اه (قوله ولكن لو مات لم ترثه) سكت عن ارثه منها وقياس ما مر أن يقال يرثها لكن بعد تحليفه لما ذكرته آنفا وكان وجه تركه علمه بالمقايسة مما تقدم اه سيد عمر (قوله مالم تكن محجورا عليها الخ) والامة كذلك اه مغنى وقوله فلا

(قوله ولا يكفى تصديقها) فعلم انه هنا لا يكفى تصادقهما وان كفت البينة م ر (قوله ليس فيه التصريح الخ) لكنه ظاهر فيه ظهورا بمنزلة التصريح (قوله والطلاق بانه فى الظاهر فقط) هو مشكل لان مستند سقوط

فلا سقوط لفساد اقرارها فى المال كما مر وبحث الاسنوى ان محل سقوطه قبل الوطء ما اذا لم تقبضه والا لم يسترده أخذا من قول الرافعى لو قال طلقتها بعد الوطء فلى الرجعة فقالت بل قبله صدقت وهو مقر لها بالمهر فان كانت قبضته لم ترجع به والا لم تطالبه الا بنصفه والنصف الذى تنكره هناك بمثابة الكل هنا اه وفرق غيره بانهما ثم اتفقا على وجود موجب المهر وهو العقد وانما اختلفا فى المقرر وهو الوطء وهى هنا تدعى نفى الموجب فتمليكها شيأ منه تمليك بغير سبب تدعيه فالوجه انه كمن أقر لشخص بشئ وهو ينكره ولو قالت وقع العقد بغير ولى ولا شهود وقال بل بهما صدقت بيمينها لان ذلك انكار لاصل العقد ونظيره ما مر فى اختلاف المتبايعين أن شرط تصديق مدعى الصحة ان يتفقا على وقوع عقد (ويستحب الاشهاد على رضا المرأة حيث يعتبر رضاها) بالنكاح بان تكون غير مجبرة احتياطا ليؤمن انكارها وبحث الاذرعى ندبه على المجبرة البالغة لئلا ترفعه لمن يرى اذنها وتجحده فيبطله (ولا يشترط) ذلك لصحة النكاح لان الاذن ليس ركنا للعقد بل شرط فيه فلم يجب الاشهاد عليه ورضاها الكافى فى العقد يحصل باذنها أو بينة أو باخبار وليها مع تصديق الزوج أو عكسه نعم افتى البلقينى كابن عبد السلام بانه لو كان المزوج هو الحاكم لم يباشره الا ان ثبت اذنها عنده وافتى البغوى بان الشرط أن يقع فى قلبه صدق المخبر له بانها اذنت وكلام القفال والقاضى يؤيده وعليه يحمل ما فى البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبى أرسله الولى لغيره ليزوج موليته والذى يتجه انه يأتى هنا ما مر فى عقده بمستورين أن الخلاف انما هو فى جواز مباشرته لا فى الصحة كما هو ظاهر لما مر ان مدارها على ما فى نفس الامر

سقوط الخ القياس رجوعه للارث أيضا اه سم وجزم به السيد عمر عبارته أى فى المسئلتين اه (قوله كما مر) أى فى شرح أو اتفاق الزوجين أى مع قوله ومثلها الامة اه (قوله وبحث الاسنوى) اعتمده النهاية والمغنى خلافا للشارح كما يأتى (قوله والا لم يسترده) أى لانها تقر له به وهو ينكره فيبقى فى يدها اه مغنى (قوله وفرق غيره الخ) رد هذا الفرق الوالد رحمه الله تعالى بانه لا يجدى شيأ والمعتمد التسوية بين المسئلتين اذ الجامع المعتبر بينهما ان من فى يده المال معترف بانه لغيره وذلك الغير ينكره فيقر المال فى يده فيهما اه نهاية فلو رجع الغير المنكر وادعاه فهل يحتاج الى اقرار جديد ممن هو فى يده أولا لانه وجب فى ضمن عقد وينبغى الثانى اه سم (قوله بانهما ثم) أى الزوجين فى مسئلة الرافعى (قوله وهنا) أى فى مسئلة اعترافها بخلل ولى الخ (قوله هى) أى الزوجة المعترفة بالخلل وكان الانسب تقديمه على هنا (قوله شيأ منه) أى المهر (قوله فالوجه انه الخ) أى الزوج هنا (قوله صدقت بيمينها الخ) خلافا للنهاية والمغنى عبارة الاول نقله أى تصديقها بيمينها ابن الرفعة عن الذخائر وهو مردود بانه تفريع على تصديق مدعى الفساد فالاصح ان القول قوله اه وعبارة الثانى هذا أى تصديقها بيمينها أحد قولين للامام الشافعى رضى الله تعالى عنه والقول الثانى ان القول قوله بيمينه وهو المعتمد نبه على ذلك شيخى تغمده الله برحمته اه (قوله لان ذلك انكار لاصل العقد) فيه نظر سم وكان وجهه ان انكار أصل العقد انما يكون بانكار الايجاب الخ والقبول وهما هنا متفقان على صدورهما اه سيد عمر (قول المتن على رضا المرأة) أى بالنكاح بقولها كان قالت رضيت أو أذنت فيه اه مغنى (قوله بالنكاح) الى قوله وعليه يحمل فى المغنى والى قوله وأما قول البغوى فى النهاية (قوله وبحث الاذرعى الخ) وهو بحث حسن اه مغنى (قوله لمن يرى) أى من الحكام (قوله وتجحده) أى المجبرة الاذن فيبطله أى الحاكم المذكور العقد (قوله ذلك) أى الاشهاد (قوله ورضاها الخ) مبتدأ خبره قوله يحصل الخ (قوله باذنها أو بينة الخ) انظر هذا العطف اه رشيدى (قوله نعم أفتى البلقينى الخ) عبارة المغنى وشمل اطلاق المصنف وغيره ما لو كان المزوج هو الحاكم وهو كذلك وبه أفتى القاضى والبغوى وان أفتى ابن عبد السلام والبلقينى بخلافه اه وكذا فى النهاية الا انها قالت بدل قوله وان أفتى الخ وما قاله ابن عبد السلام والبلقينى من ان الحاكم لا يزوجها الخ مبنى على ان تصرف الحاكم حكم والصحيح خلافه اه (قوله وأفتى البغوى الخ) عبارة التجريد للمزجد فرع أفتى البغوى ان رجلا لو قال للحاكم أذنت لك فلانة فى تزويجها منى فان وقع فى نفسه صدقه جاز تزويجها به والا فلا ولا يعتمد تحليفه الخ اه سم (قوله فى قلبه) أى الحاكم اه كردى (قوله وعليه الخ) أى وقوع الصدق فى القلب اه فتح المعين

الظاهر الاقرار ومقتضاه أنه لا نكاح فلا طلاق (قوله فلا سقوط الخ) القياس رجوعه للارث أيضا (قوله وفرق غيره الخ) رد شيخنا الرملى هذا الفرق بانه لا يجدى شيأ والمعتمد التسوية بين المسئلتين اذ الجامع المعتبر بينهما ان من بيده المال معترف بانه لغيره وذلك الغير ينكره فيقر المال فى يده فيهما شرح م ر فلو رجع الغير المنكر وادعاه فهل يحتاج الى اقرار جديد ممن هو فى يده أولا لانه وجب فى ضمن عقد وينبغى الثانى فراجعه (قوله صدقت بيمينها) قال شيخنا الشهاب الرملى هذا مبنى على تصديق مدعى الفساد والمعتمد تصديق الزوج بناء على المعتمد تصديق مدعى الصحة (قوله لان ذلك انكار لاصل العقد) فيه نظر (قوله نعم أفتى البلقينى كابن عبد السلام الخ) نقل هذا فى شرح الروض عنهما بعد أن نقل عن فتوى القاضى والبغوى خلافه وما أفتى به البلقينى كابن عبد السلام مبنى على ان تصرف الحاكم حكم والصحيح خلافه شرح م ر (قوله وأفتى البغوى الخ) عبارة التجريد للمزجد فرع أفتى البغوى ان رجلا لو قال للحاكم أذنت لك فلانة فى تزويجها منى فان وقع فى نفسه صدقه جاز تزويجها به والا فلا م ر ولا يعتمد تحليفه الخ (قوله والذى يتجه)

وأما قول البغوي لو زوجها وليها وكانت قد أذنت ولم يبلغه الاذن لم يصح وان جهل اشتراط اذنها لانه تهوّر محض فهو لا يوافق قولهم العبرة في العقود حتى النكاح بما في نفس الامر وتهوّره اقدام على عقد فاسد في ظنه وهو صغيرة لا تسلب الولاية واما ما وقع في الجواهر انه لا يجوز له ان يعتمد شهادة عدلين بالاذن له قبل تقدم دعوى الخاطب الاذن ومطالبته للحاكم بان يزوّجه واقامته البينة عليه لكن العمل على خلافه فمردود بان الدعوى على حاضر في البلد مع غيبته عن المجلس غير مسموعة وبانه لا حق للخاطب في ذلك فكيف تسمع دعواه اه والحاصل انهم تسامحوا في سماعه الشهادة من غير دعوى لعدم تصوّرها مع انها ليست لطلب حكم بل لحل المباشرة كما مر ولو أقرت بالاذن ثم ادعت انها انما أذنت بشرط صفة في الزوج ولم توجد ونفى الزوج ذلك صدقت بيمينها فيما يظهر للقاعدة السابقة آخر العارية ان من كان القول قوله في أصل الشئ كان القول قوله في صفته كالموكل يدعي تقييد اذنه بصفة فينكر الوكيل وبحث بعضهم تصديق الزوج لانه يدعي الصحة ورده تصديقهم للموكل وان ادعى الفساد لا يقال صدقوا مدعي صحة البيع دون فساده مع انهما لو اختلفا في أصل البيع صدق البائع في نفي أصله لانا نقول ما نحن فيه أنسب بمسئلة الوكيل من مسئلة البيع بجامع ان كلا فيهما أذن الغير فتقيد بما يقوله الآذن وأما البيع فكل من العاقدين مستقل بالعقد فرجح مدعي الصحة لان جانبه أقوى لما مر فيه

(فصل) فيمن يعقد النكاح وما يتبعه (لا تزوّج امرأة نفسها) ولو (باذن) من وليها (ولا غيرها) ولو (بوكالة) من الولي بخلاف اذنها لقنها أو محجورها وذلك للآية فلا تعضلوهن اذ لو جاز لها تزويج نفسها لم يكن للعضل تاثير وللخبر الصحيحين كما قاله الائمة كاحمد وغيره لا نكاح الا بولي الحديث السابق وأيما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل

(قوله وأما قول البغوي الخ) وفي تجريد المزجد أراد ان يزوج ابنة عمه وأخبره رجل أو رجلان انها أذنت له فزوجها ثم قالا كذبنا في الاخبار فان قالت المرأة كنت أذنت صح النكاح أو أنكرت صدقت بيمينها وعلى الزوج البينة باذنها ولو أرسلت رسولا بالاذن الى ابن عمها فلم يأته الرسول وأتاه من سمع من الرسول وأخبره فزوجها صح النكاح لان هذا اخبار لا شهادة قاله في الانوار انتهى اه سم (قوله ولم يبلغه الاذن) ظاهره أصلا لا بمرسولها ولا بمن سمع منه عبارة فتح المعين فرع لو زوجها وليها قبل بلوغ اذنها اليه صح على الاوجه ان كان الاذن سابقا على حالة التزويج لان العبرة في العقود بما في نفس الامر لا بما في ظن المكلف اه (قوله لا يجوز له) يعني للحاكم بدليل ما بعده وكذا ضمير بالاذن له (قوله انتهى) أي الرد وكان الاولى حذفه (قوله في سماعه) أي الحاكم الشهادة أي باذن المرأة له في التزويج (قوله لعدم تصورها الخ) أي الدعوى (قوله مع انها) أي الشهادة أو الدعوى (قوله يدعي الخ) على حذف الموصول أي الذي يدعي الخ (قوله وبحث بعضهم الخ) مبتدأ خبره قوله يرده الخ (قوله مع انهما) أي البائع والمشتري (قوله ان كلا) أي من مسئلتنا ومسئلة التوكيل وقوله فتقيد الخ أي كل من تينك المسئلتين (قوله لما مر الخ) أي في البيع

(فصل فيمن يعقد النكاح) (قوله وما يتبعه) أي كالتوقف على الاذن وكيفية الاذن من نطق أو غيره اه ع ش (قول المتن لا تزوج امرأة الخ) أي لا تملك مباشرة ذلك بحال اه مغني (قوله ولو باذن من وليها) الى قوله فان الزانية التي في النهاية والمغني (قوله بخلاف اذنها الخ) عبارة الشهاب عميرة والمغني ولا يعتبر اذنها في نكاح غيرها الا في ملكها أو سفيه أو مجنون هي وصية عليه اه (قوله لقنها) سياتي تصريح الشرح ان السيد ولو أنثى يأذن لقنه اه سم (قوله أو محجورها) أشار سم الى ضعفه بان ولايتها على المحجور لا تكون الا بطريق الوصاية والوصي لا يعتبر اذنه خلافا لما في العزيز رشيدي وع ش عبارة الكردي قوله أو محجورها بان كانت وصيا الطفل فبلغ سفيها فانه يشترط اذنها بناء على القول بتزويج الوصي اه (قوله الحديث الخ) أي اقرأ الحديث الخ اه ع ش (قوله السابق) أي في شرح ولا يصح الا بحضرة شاهدين (قوله أيما امرأة الخ) تتمة هذا الحديث كما في شرح الروض وغيره فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها اه وكان الاولى ليظهر قوله الآتي كما صرح به الخبر الخ ذكرها (قوله بغير اذن وليها) مفهومه انها اذا أنكحت نفسها باذن وليها صح وهو مخالف لما مر من قوله ولو باذن من وليها فيحتاج الى دليل على أن المفهوم هنا غير مراد لا يقال قوله في الحديث الآتي ولا المرأة نفسها يدل على انه لا فرق بين الاذن وعدمه لان مفهوم الاول خاص فيقدم على هذا العام اه ع ش (قوله وكرره) أي قوله فنكاحها باطل ع ش وكردي

كذا شرح م ر (قوله وأما قول البغوي لو زوجها وليها الخ) في تجريد المزجد أراد أن يزوج ابنة عمه وأخبره رجل أو رجلان انها أذنت له فزوجها ثم قالا كذبنا في الاخبار فان قالت المرأة كنت أذنت صح النكاح أو أنكرت صدقت بيمينها وعلى الزوج البينة باذنها ولو أرسلت رسولا بالاذن الى ابن عمها فلم يأته الرسول وأتاه من سمع من الرسول وأخبره فزوجها صح النكاح لان هذا اخبار لا شهادة قاله في الانوار انتهى

(فصل) فيمن يعقد النكاح وما يتبعه (قوله لقنها) سياتي تصريح الشارح ان السيد ولو أنثى يأذن لقنه وقوله أو محجورها لا يخفى ان المرأة لا تكون ولية على المحجور الا بطريق الوصاية وسياتي في قول المصنف بل ينكح أي السفيه باذن وليه أو يقبل له النكاح قول الشارح ووليه في الاول أي فيما اذا بلغ سفيها الاب فالجد فوصي اذن له في التزويج على ما في العزيز لكنه ضعيف الخ فلعل ما ذكره هنا مبني على كلام العزيز فليحرر (قوله بغير اذن وليها) مفهومه الجواز بالاذن فكانه محمول على نحو قوله الآتي أو وكل موليته

وكرره ثلاث مرات وصح أيضا لا تزوّج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها فان الزانية التي **تزوّج نفسها** ثم لو لم يكن لها ولي قال بعضهم أصلا وهو الظاهر وقال بعضهم يمكن الرجوع اليه أي يسهل عادة كما هو ظاهر جاز لها ان تفوض مع خاطبها أمرها الى مجتهد عدل فيزوّجها ولو مع وجود الحاكم المجتهد أو الى عدل غير مجتهد ولو مع وجود مجتهد غير قاض فيزوّجها لا مع وجود حاكم ولو غير أهل كما حررته في شرح الارشاد نعم ان كان الحاكم لا يزوّج الا بدراهم لها وقع كما حدث الآن فيتجه ان لها ان تولى عدلا مع وجوده وان سلمنا انه لا ينعزل بذلك بان علم موليه ذلك منه حال التولية وهل يتقيد ذلك بكون المفوّض اليه في محلها كما يتقيد القاضي بمحل ولايته أو يفرق بان ولاية القاضي مقيدة بمحل فلم يجاوزه بخلاف ولاية هذا فان مناطها اذنها له بشرطه فحيث وجد زوجها وان بعد محلها كل محتمل والثاني أقرب وخرج بتزوّج مالو وكل امرأة في توكيل من يزوّج موليته أو وكل موليته لتوكل من يزوّجها ولم يقل لها عن نفسك سواء أقال عني أم أطلق فوكلت وعقد الوكيل فانه يصح لانها سفيرة محض ولو بلينا بامامة امرأة نفذ تزويجها لغيرها وكذا لو زوّجت كافرة كافرة بدار الحرب فيقر الزوجان عليه بعد اسلامهما ويجوز اذنها لوليها بلفظ الوكالة كما يأتي (ولا تقبل نكاحا لاحد)

وكردي (قوله التي تزوج الخ) خبر فان (قوله نعم لو لم يكن) الى قوله كما حررته في النهاية الا قوله وهو الظاهر وقوله أي يسهل الى جاز وكذا في المغني الا قوله قال بعضهم الى جاز وقوله ولو غير أهل (قوله جاز لها أن تفوض الخ) اعلم ان مسئلتي التحكيم والتولية فيهما تناقض واضطراب نشأ من خلط احداهما بالاخرى واعتقاد اتحادهما والتحقيق انهما مسئلتان لكل منهما شروط تخصها فمن شروط التحكيم صدوره من الزوجين وأهلية المحكم للقضاء في الواقعة ولا يكفي مجرد كونه عدلا خلافا لما في شرح الروض في باب القضاء من الاكتفاء بالعدالة وممن نبه على ذلك الولي أبو زرعة في تحريره وفقد الولي الخاص بموت ونحوه لا بغيبة ولو فوق مسافة القصر ووقع لبعض المتأخرين من جوازه مع غيبته وهو ممنوع اذ الكلام في التحكيم مع وجود القاضي ولا ينوب المحكم عن الغائب بخلاف القاضي فهذه مسئلة التحكيم وأما مسئلة التولية وهي تولية المرأة وحدها عدلا في تزويجها فيشترط فيها فقد الولي الخاص والعام فيجوز للمرأة اذا كانت في سفر أو حضر وبعدت القضاة عن البادية التي هي فيها ولم يكن هنالك من يصلح للتحكيم ان تولي أمرها عدلا كما نص عليه الشافعي رضي الله تعالى عنه وأجاب في ذلك بقوله اذا ضاق الامر اتسع وبقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج ولو منعنا كل من لا ولي لها من النكاح مطلقا حتى تنتقل الى بلد الحاكم لادى الى حرج شديد ومشقة تعم من كان بذلك القطر وربما أدى المنع الى الوقوع في الفساد انتهى فتاوى ابن زياد اليمني اه سيد عمر (قوله ولو مع وجود الحاكم الخ) وقوله بعد ولو غير أهل اعتمدهما مر اه سم (قوله لا مع وجود حاكم الخ) عبارة النهاية بعد كلام طويل نصها وحاصله ان المدار على وجود القاضي وفقده لا على السفر والحضر اه قال ع ش قوله وحاصله الخ معتمد اه (قوله نعم ان كان) الى قوله وهل يتقيد في النهاية (قوله لها وقع) أي بالنسبة للزوجين اه ع ش عبارة السيد عمر قوله لها وقع ينبغي وان لم يكن لها وقع لانه يفسق بأخذها اه (قوله فيتجه ان لها الخ) ظاهره وان لم يكن مجتهدا وهو ظاهر لان وجود القاضي المذكور كعدمه وعند عدمه لا يشترط فيمن توليه الاجتهاد اه سيد عمر (قوله مع وجوده) أي القاضي (قوله بان علم الخ) تصوير لعدم العزل وقوله موليه أي من ولاه القضاء وقوله بذلك أي بانه انما يزوج بالدراهم وفي سم مانصه ينبغي أو لم يعلم وكان بحيث لو علم لم يعزله اه (قوله وهل يتقيد ذلك) أي جواز تحكيم العدل في النكاح (قوله بمحل ولايته) أي بكون المرأة بمحل ولاية القاضي (قوله بشرطه) وهو كون المحكم مجتهدا عدلا مطلقا أو عدلا مع فقد الحاكم حسا أو شرعا (قوله والثاني أقرب) بل متعين اه سيد عمر (قوله وخرج) الى المتن في النهاية وكذا في المغني الا قوله ويجوز الى المتن (قوله مالو وكل امرأة الخ) أي ولم يقل لها عن نفسك كما هو ظاهر مما يأتي بل أولى اه سم (قوله ولم يقل لها عن نفسك) ينبغي ان ينظر لو نوى عن نفسك ولم يقله هل يكون حكمه حكم القول أولا اه سيد عمر أقول والظاهر الاول لانه حينئذ من افراد النكاح بلا ولي (قوله فوكلت) لا عنها اه مغني (قوله ولو بلينا بامامة امرأة الخ) ولو بلينا بقضاء امرأة هل يكون الحكم كذلك الظاهر نعم اه سيد عمر (قوله كافرة كافرة بدار الحرب) عبارة المغني امرأة نفسها في الكفر اه وعبارة السيد عمر قوله كافرة كافرة أي أو زوجت نفسها وهو ما صور به الزركشي هذه المسئلة كذا أفاده الفاضل المحشي سم وقد يقال مازاده يمكن ادراجه في عبارة الشارح فليتأمل اه أي بان يراد بكافرة الثانية ما يشمل نفسها (قوله بدار الحرب) انظر مفهومه اه سم عبارة

لا على مباشرتها نكاح نفسها بالاذن بدليل لا نكاح الا بولي فان المتبادر تولية العقد لكن قد يقال هلا خص هذا المتبادر بمفهوم بغير اذن وليها (قوله جاز لها أن تفوض الخ) حيث جاز التفويض أو امتنع فلا فرق بين السفر والحضر مر (قوله ولو مع وجود الخ) وقوله بعد ولو غير أهل الخ اعتمد ذلك مر فيهما (قوله بان علم الخ) ينبغي أو لم يعلم وكان بحيث لو علم لم يعزله (قوله مالو وكل امرأة في توكيل من يزوج موليته) أي ولم يقل لها عن نفسك كما هو ظاهر مما يأتي بل أولى (قوله كافرة) أي أو زوجت نفسها وهو ما صور به الزركشي هذه المسئلة (قوله بدار الحرب) انظر مفهومه

الرشيدى وع ش قوله بدار الحرب ليس بقيد كما نقل عن الزيادى اه (قوله بولاية) الى قوله وان حكم حاكم فى النهاية والمغنى الا قوله ولو مع الاعلان الى المتن (قوله تقتضى فطمها) أى تطلبه على وجه اللياقة والكمال لانها يحرم عليها ذلك بنهى الشارع وان حرم عليهما من حيث تعاطى العقد الفاسد اه ع ش (قوله والخنثى مثلها الخ) ومع ذلك لو خالف وزوج فينبغى انه لا حد على الواطئ لانا لم نتحقق أنوثته وبتقديرها فالمرأة يصح عقدها عند بعض العلماء اه ع ش (قوله كما مر) أى فى مبحث نكاح الشغار (قول المتن بلا ولى) أو بولى بلا شهود أما الوطء فى نكاح بلا ولى ولا شهود فانه يوجب الحد جزما لانتفاء شبهة اختلاف العلماء اه مغنى خلافا للنهاية عبارتها أما الوطء فى نكاح بلا ولى ولا شهود فلا حد فيه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى وسيأتى مبسوطا فى باب الزنا اه قال ع ش قوله فلا حد الخ أى و يأثم وقوله كما أفتى به الوالد الخ أى لقول داود بصحته وان حرم تقليده لعدم العلم بشرطه عنده اه (قوله بان زوجت نفسها الخ) أى أو وكلت من يزوجها وليس من أوليائها الجار هامثلا اه ع ش (قوله ولو مع الاعلان) أى حال الدخول كما يأتى فى الزنا اه سم (قوله لان مالكا الخ) جواب سؤال كيف يجب الحد مع الاعلان مع اكتفاء مالك به فيكون شبهة دافعة للحد اه سم (قوله بالاكتفاء به) أى الاعلان (قول المتن يوجب مهر المثل) قال فى العباب لعله أى وجوب المهر اذا اعتقدت حله أو جهلت تحريمه اه وأجاب عنه الشهاب سم بقوله وقد يقال حيث اعتقد الزوج الحل وجب المهر وان لم تعتقده هى أيضا انتهى اه رشيدى (قوله مهر المثل) أى مهر مثل بكر ان كانت بكرا اه سم (قوله الخبر السابق) عبارة المغنى خبر ايما امرأة نكحت نفسها فنكاحها باطل ثلاثا فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها اه (قوله لا المسمى لفساد النكاح) يؤخذ من هذا التعليل ان محل ذلك اذا لم يكن ممن يعتقد الصحة و يتردد النظر فيما لو كان الزوج حنفيا والزوجة شافعية ومهر المثل دون المسمى فهل يحرم عليها أخذ الزائد أو لا محل تامل ولعل الاقرب الاول اه سيد عمر وقوله دون المسمى صوابه أكثر من المسمى (قوله وجب) أى المسمى هل مثل حكم الحاكم بصحته تقليد الزوج من يقول بصحته حتى يلزمه المسمى ينبغى نعم اه سم (قوله لانه) أى الزوج

(قوله فى المتن والوطء فى نكاح بلا ولى) أما الوطء فى نكاح بلا ولى ولا شهود فلا حد عليه كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى شرح م ر (قوله ولو مع الاعلان الخ) فيه بحث لانه ان كان مبالغة على قوله فهو زنا فيه الحد فيرد عليه انه حيث حكم حاكم بالبطلان انتفت الشبهة ووجب الحد ولهذا قال الشارح فى باب الزنا أو مع انتفاء أحدهما أى الولى والشهود لكن حكم ببطلاله أو بالتفرقة بينهما من يراه ووقع الوطء بعد علم الواطئ به اذ لا شبهة حينئذ انتهى فحيث حكم حاكم هنا ببطلانه وجب الحد ولو وجد ما يقول مالك بالاكتفاء به فقوله ولو مع الاعلان لان مالكا الخ لا وجه له وان كانت مبالغة على ما قبل قوله ولم يحكم الخ فيكون مبالغة فى المعنى على كون الوطء فى نكاح بلا ولى يوجب مهر المثل فيرد عليه ان هذا الحكم على فساد النكاح عندنا ثابت ولو وجد اعلان وولى لا شهود فلا وجه لهذه المبالغة ولا لما وجهها به فتأمله (قوله ولو مع الاعلان) أى حال الدخول كما يأتى فى الزنا (قوله لان مالكا الخ) جواب سؤال كيف يجب الحد مع الاعلان مع اكتفاء مالك به فيكون شبهة دافعة للحد (قوله به) أى بالاعلان (قوله فى المتن يوجب مهر المثل) ظاهره وان اعتقدت التحريم وقد يوجه بشمول الخبر و بان مراعاة القول بصحته أورثه شبهة فى الجملة موجبة للمال لكن قال فى العباب ولعله أى وجوب المهر اذا اعتقدت حله أو جهلت تحريمه انتهى فليتأمل وقد يقال حيث اعتقد الزوج الحل وجب المهر وان لم تعتقده هى أيضا (قوله فى المتن مهر المثل) أى مهر مثل بكر ان كانت بكرا وان لم يجب ارش البكارة أخذا من قوله فى الروض وشرحه فى البيع الفاسد وحيث لا حد يجب المهر فان كانت بكرا فمهر بكر للتمتع بها وقياسا على النكاح الفاسد وارش البكارة لاتلافها بخلافه فى النكاح الفاسد لان فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه وارش البكارة مضمون فى صحيح البيع دون صحيح النكاح الخ وقوله ومن ثم لو حكم حاكم بصحته وجب أى المسمى هل مثل حكم الحاكم بصحته تقليد الزوج من يقول بصحته حتى يلزمه المسمى ينبغى نعم (قوله

بولاية ولا وكالة لان محاسن الشريعة تقتضى فطمها عن ذلك بالكلية لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره بالكلية والخنثى مثلها فيما ذكر مالم تتضح ذكورته ولو بعد العقد كما مر (والوطء فى نكاح) ولو فى الدبر (بلا ولى) بان زوجت نفسها بحضرة شاهدين ولم يحكم حاكم ببطلانه والا فهو زنا فيه الحد لا المهر ولو مع الاعلان لان مالكا رضى الله عنه لا يقول بالاكتفاء به الا مع الولى (يوجب) على الزوج الرشيد دون السفيه كما يأتى بتفصيله آخر الباب (مهر المثل) كما صرح به الخبر السابق لا المسمى لفساد النكاح ومن ثم لو حكم حاكم بصحته وجب ولا أرش للبكارة لانه مأذون له فى اتلافها هنا كما فى النكاح الصحيح

وقوله

بخلاف البيع الفاسد اذ ليس مقصوده الوطء ذكره في المجموع (لا الحد) وان اعتقد التحريم لشبهة اختلاف العلماء لكن يعزر معتقده وان حكم حاكم يراه بصحته على ما قاله ابن الصلاح قال وقولهم حكم الحاكم يرفع الخلاف معناه انه يمنع النقض بشرطه اصطلاحا لا غير والا فلشافعي وقف على نفسه بيع الوقف وان حكم به حنفي لكنه اعترض بانه مبني على الضعيف ان حكم الحاكم انما ينفذ ظاهرا مطلقا اما على الاصح انه فيما باطن الامر فيه كظاهره ينفذ باطنا أيضا فيباح لمقلده وغيره العمل به كما يأتي مبسوطا في القضاء لا معتقد الاباحة وان حد بشربه النبيذ لان أدلته فيه واهية جدا بخلافه هنا ومن ثم لم ينقض حكم من حكم بصحته على المعتمد وكأن من قال هنا لا يجوز تقليد أبي حنيفة في هذا النكاح أجرى على النقض اذ ما ينقض لا يجوز التقليد فيه وبهذا يقيد قول السبكي يجوز تقليد غير الائمة الاربعة في العمل في حق نفسه لا في الافتاء والحكم اجماعا كما قاله ابن الصلاح اه ولو طلق أحدهما هنا ثلاثا قبل حكم حاكم بالصحة لم يقع ولم يحتج لمحلل وقول أبي اسحق يحتاج الثاني اليه عملا باعتقاده غلطه فيه الاصطخري ويتعين حمله بعد تسليمه على ما اذا رجع عن تقليد القائل بالصحة وصححناه والا وقع واحتاج لمحلل ويؤيد اطلاق الاصطخري قول العمراني في تأليفه في صحة تزويج الولي الفاسق فان تزوجها من وليها الفاسق ثم طلقها ثلاثا فالاولى ان لا يتزوجها الا بعد محلل فافهم تعبيره بالاولى صحته بلا محلل وبنى بعضهم هذا الخلاف على ان العامي هل له مذهب معين كما هو الاصح عند القفال أو لا مذهب له كما هو المنقول عن عامة الاصحاب ومال اليه المصنف قال

وقوله هنا أي في النكاح الفاسد (قوله بخلاف البيع الفاسد) أي يوجب الوطء فيه ارش البكارة اهـ سم (قوله يعزر معتقده) مالم يحكم حاكم بصحته أو بطلانه والا فكالمجمع عليه كما قاله الماوردي ويمتنع حينئذ على مخالف نقضه نهاية ومغني قال الرشيدي وع ش قوله مالم يحكم حاكم بصحته أو بطلانه الخ أي أما اذا حكم بصحته فالواجب المسمى ولا حد ولا تعزير وأما اذا حكم ببطلانه فالواجب عليه الحد اهـ (قوله وان حكم حاكم الخ) ضعيف كما يأتي في الشارح ومر عن النهاية والمغني آنفا (قوله على ما يأتي الخ) تبرأ لما يأتي انه مبني على الضعيف (قوله النقض بشرطه) أي النقض المتلبس بشرطه ويأتي في القضاء شرط النقض اهـ كردي (قوله اصطلاحا) قيد لقوله معناه أي معناه في الاصطلاح انه يمنع الخ اهـ كردي (قوله وان حكم به الخ) أي بصحة الوقف (قوله لكنه اعترض) أي ما قاله ابن الصلاح (قوله ان حكم الحاكم الخ) بيان للضعيف (قوله مطلقا) أي فيما باطن الامر فيه كظاهره وفي غيره (قوله انه) أي حكم الحاكم (قوله فيما باطن الامر فيه الخ) أي فيما لم يعلم فساد حكمه في الباطن فهو احتراز عن نحو حكمه بحل شرب النبيذ بادلة واهية وعن نحو حكمه بشاهد زور (قوله فيباح لمقلده وغيره العمل) اي ولا حد ولا تعزير على العامل به وان اعتقد التحريم (قوله لا معتقد الاباحة) بالرفع عطفا على قوله معتقده (قوله لا معتقد الاباحة) اي بان قلد القائل بالصحة اهـ كردي (قوله وان حد الخ) وكان حق التعبير ان يقول وانما حد معتقد اباحة النبيذ بشربه لان أدلته الخ (قوله هنا) أي في النكاح بلا ولي بحضرة الشاهدين (قوله وبهذا) أي بقوله اذ ما ينقض لا يجوز الخ (قوله انتهى) أي قول السبكي (قوله ولو طلق) الى قوله وقول أبي اسحق زاد عليه المغني والروض ما نصه ولو لم يطأ الزوج في هذا النكاح المذكور فزوجها وليها قبل التفريق بينهما صح اهـ (قوله أحدهما) أي معتقد التحريم ومعتقد الاباحة سم وكردي (قوله قبل حكم حاكم الخ) قضية قوله الآتي فمن نكح مختلفا فيه الخ تقييد ما هنا بعدم التقليد لمن يقول بصحته وقد ينافيه التعميم بقوله أحدهما الا ان يريد بمعتقد الاباحة المعتقد بلا تقليد صحيح (قوله لم يقع) أي الطلاق لانه انما يقع في نكاح صحيح اهـ مغني (قوله ولم يحتج الخ) من عطف اللازم أي لم يحتج المطلق اذا أراد نكاحها (قوله يحتاج الثاني) أي معتقد الاباحة (قوله غلطه فيه) أي أبا اسحق في ذلك القول (قوله ويتعين حمله) أي الغلط اهـ سم (قوله وصححناه) أي الرجوع (قوله والا) أي بان لم يرجع أو لم نصححه (قوله ويؤيد اطلاق الاصطخري) أي للوقوع وعدم الاحتياج الى المحلل الشامل لما اذا لم يرجع عن التقليد وقد قدمنا عن المغني وع ش اعتماد ذلك الاطلاق وسيأتي عن سم عن مر ما يوافقه (قوله فان تزوجها الخ) مقول العمراني (قوله صحته الخ) أي مطلقا رجع عن التقليد أم لا (قوله هذا الخلاف) أي الذي بين أبي اسحق القائل باحتياج الثاني الى المحلل وبين الاصطخري القائل بعدمه (قوله قال) أي ذلك

بخلاف البيع الفاسد) أي يوجب الوطء فيه ارش البكارة (قوله في المتن لا الحد) لكن يعزر معتقد تحريمه مالم يحكم حاكم بصحته أو ببطلانه والا فكالمجمع عليه كما قاله الماوردي ويمتنع حينئذ على مخالفه نقضه (قوله وان حكم حاكم يراه الخ) شامل لحكمه قبل الوطء ويدل عليه قوله الآتي أما على الاصح فيباح الخ فتأمله (قوله فيباح لمقلده وغيره العمل به) أي فلا يحد هذا ولا يعزر أي ولا أثر لاعتقاده التحريم لانه مخالف للشرع حينئذ (قوله لا معتقد الاباحة) عطف على معتقد (قوله اذ ما ينقض لا يجوز التقليد فيه) لا يخفى اشكال هذا الكلام اذ يلزم عليه فساد تقليد أتباع بقية الائمة فيما تقول بنقضه فليحرر (قوله ولو طلق أحدهما) أي معتقد التحريم ومعتقد الحل (قوله ويتعين حمله) أي الغلط (قوله أو لا مذهب له) معناه ما عبر به المحلي في شرح جمع الجوامع بقوله وقيل لا يلزمه التزام مذهب معين فله ان يأخذ فيما يقع له بهذا المذهب تارة وبغيره أخرى وهكذا انتهى وقد بين السيد السمهودي في رسالة التقليد أن الذي دل عليه كلام الروضة ترجيح هذا القول وان صحح في جمع الجوامع خلافه فقال عطفا على معمول

فعلى الثانى مطلقا والاول ان قلد من يرى الصحة لو نكح نكاحا مختلفا فيه وطلق ثلاثا لم ينكحها بلا محلل وان حكم الشافعى بابطال نكاحه مؤاخذة له بما التزمه ومعنى انه لامذهب له انه لا يلزم القاضى وغيره الانكار عليه فى مختلف فيه ولكنه ان رفع اليه ولم يحكم حاكم بصحته أبطله خلافا لابن عبد السلام اهـ ملخصا وسيأتى ان الفاعل متى اعتقد التحريم وجب الانكار عليه من القاضى وغيره وان اعتقد الحل بتقليد صحيح لم ينكر أحد عليه الا القاضى ان رفع له والذى يتجه ان معنى ذلك ان المراد بلامذهب له انه لا يلزمه التزام مذهب معين وبله مذهب انه يلزمه ذلك وهذا هو الاصح وقد اتفقوا على انه لا يجوز لعامى تعاطى فعل الا ان قلد القائل بحله وحينئذ فمن نكح مختلفا فيه فان قلد القائل بصحته أو حكم بها من يراها ثم طلق ثلاثا تعين التحليل وليس له تقليد من يرى بطلانه لانه تلفيق للتقليد فى مسئلة واحدة وهو ممتنع قطعا وان انتفى التقليد والحكم لم يحتج لمحلل نعم يتعين انه لو ادعى بعد الثلاث عدم التقليد لم يقبل منه أخذا مما مر قبيل الفصل لانه يريد بذلك رفع التحليل الذى لزمه باعتبار ظاهر فعله وأيضا ففعل المكلف يصان عن الالغاء لاسيما ان وقع منه ما يصرح بالاعتداد به كالتطليق ثلاثا هنا وكحكم الحنفى بالصحة مباشرته للتزويج ان كان مذهبه أن تصرف الحاكم حكم بالصحة وللشافعى حضور هذا العقد الشهادة بحريانه لا بالزوجية الا ان قلد القائل بصحته تقليدا صحيحا وكذلك ليس له حضوره والتسبب فيه الا بعد ذلك التقليد قال الماوردى وليس للزوجين

ممن

البعض (قوله فعلى الثانى) أى ان العامى لامذهب له مطلقا أى قلد من يرى الصحة أم لا أقول فى هذا التفريع خفاء اذ مقتضى ما قبله عدم الاحتياج الى المحلل على الثانى مطلقا فليتامل (قوله والاول) أى على ان العامى له مذهب (قوله بما التزمه) أى بفعله النكاح المذكور مطلقا على الثانى ومع تقليده فيه بمن يراه على الاول (قوله ومعنى انه لامذهب له الخ) دفع لما يقال ان معناه كما قال المحلى فى شرح جمع الجوامع انه لا يلزمه التزام مذهب معين فله ان يأخذ فيما يقع له بهذا المذهب تارة وبغيره أخرى وهكذا اهـ (قوله انتهى) أى قول البعض (قوله وسيأتى) أى فى السير ان الفاعل الخ توطئة لما يأتى من توجيه القول باحتياج الثانى لمحلل اهـ كردى (قوله وجب الخ) أى ما لم يحكم حاكم يراه بصحته أخذا من قوله المار آنفا اما على الاصح الخ ومن قوله الآتى آنفا (قوله الا القاضى) ينبغى تقييده بما مر آنفا وفى سم ما نصه هذا الاطلاق مشكل اذ لو رفع اليه مالكى توضأ بمستعمل أو صلى بدون تسبيع المغلظة مثلا كيف له الاعتراض عليه اهـ أقول يمكن حمل كلامه أخذا مما ذكره فى شرح أو اتفاق الزوجين على ما اذا تعلق به حق الغير (قوله ان المراد بلامذهب له) بدل من قوله ان معنى ذلك وانظر لم يقتصر على البدل (قوله وبله مذهب) عطف على بلامذهب له (قوله وهذا هو الاصح) بين السيد السمهودى فى رسالة التقليد ان الذى دل عليه كلام الروضة ان الاصح انه لا يلزمه التزام مذهب معين وأطال فى ذلك ويوافق ذلك اقتصار الشارح فى باب القضاء على قوله ما نصه قال الهروى مذهب أصحابنا ان العامى لامذهب له لكن صحح فى جمع الجوامع خلاف ذلك حيث قال عطفا على معمول الاصح وانه يجب على العامى التزام مذهب معين انتهى وقوله على العامى قال المحلى وغيره ممن لم يبلغ مرتبة الاجتهاد انتهى اهـ سم (قوله فمن نكح مختلفا فيه) أى كنكاح بلا ولى اهـ سم (قوله فان قلد الخ) شامل للتقليد بعد النكاح فليراجع (قوله وليس له تقليد الخ) ظاهره وان حكم ببطلانه وفيه نظر اهـ سم أقول بعد الحكم ببطلانه بنحو بينة حسبة لا حاجة الى التقليد كما علم مما قدمنا فى مبحث اتفاق الزوجين على فسق الشاهد (قوله لانه تلفيق الخ) هذا ممنوع بل له تقليده لان هذه قضية أخرى فلا تلفيق م ر اهـ سم وقدم ما يوافقه عن المغنى وع ش (قوله لو ادعى الخ) أى عند الحاكم لما مر انهما لو علما المفسد جاز لهما العمل بقضيته باطنا (قوله لم يقبل منه) يحتمل ان محل عدم القبول ما لم يكن معروفا بعدم التقليد بان كان معروفا بتقليد القائل بالبطلان اهـ سم (قوله قبيل الفصل) أى فى شرح أو اتفاق الزوجين (قوله وأيضا الخ) عطف على قوله أخذا الخ (قوله وكحكم الحنفى الخ) خبر مقدم لقوله مباشرته الخ أى الحنفى (قوله ان كان مذهبه) أى الحنفى ويحتمل من له العقد (قوله وكذلك ليس له حضوره) كلامهم فى الشهادات يقتضى جواز الحضور وان لم يقلد فليراجع اهـ سيد عمر عبارة سم ينبغى ان مجرد الحضور بلا تسبب منه لا منع فيه اذا كان المتعاطون

الأصح وانه يجب على العامى قال المحلى وغيره ممن لم يبلغ درجة الاجتهاد انتهى (قوله قال) أى بعضهم (قوله الا القاضى الخ) هذا الاطلاق مشكل اذ لو رفع اليه مالكى توضأ بمستعمل أو صلى بدون تسبيع المغلظة مثلا كيف يسوغ له الاعتراض عليه (قوله وهذا هو الاصح) بين السيد السمهودى فى رسالة التقليد ان الذى دل عليه كلام الروضة ان الاصح انه لا يلزمه التزام مذهب معين وأطال فى ذلك ويوافق ذلك اقتصار الشارح فى باب القضاء على قوله ما نصه قال الهروى مذهب أصحابنا ان العامى لامذهب له أى معين يلزمه البقاء عليه انتهى لكن صحح فى جمع الجوامع خلاف ذلك وانه يلزمه التزام مذهب معين كما تقدم التنبيه عليه (قوله فمن نكح مختلفا فيه) أى كنكاح بلا ولى (قوله وليس له تقليد من يرى بطلانه) ظاهره وان حكم ببطلانه وفيه نظر (قوله أيضا وليس له تقليد من يرى بطلانه) هذا ممنوع بل له تقليده لان هذه قضية أخرى فلا تلفيق م ر (قوله لم يقبل منه) يحتمل أن محل عدم القبول ما لم يكن معروفا بعدم التقليد بان كان معروفا بتقليد القائل بالبطلان (قوله وكذلك ليس له حضوره الخ) ينبغى أن

الاستبداد بعقد مختلف فيه الا ان كانا من أهل الاجتهاد وأداهما الى ذلك والا فوجهان أحدهما نعم وثانيهما الا بافتاء مفت أو حكم حاكم اهـ والوجه كما علم مما قدمته انه يكفي لحل مباشرتهما تقليد القائل بذلك تقليدا صحيحا (ويقبل اقرار الولي بالنكاح) على موليته (ان استقل) حالة الاقرار (بالانشاء) وهو المجبر من أب أو جد أو سيد أو قاض في مجنونة بشرطها الآتي وان لم تصدقه البالغة لأن من ملك الانشاء ملك الاقرار به غالبا (والا) يستقل به لانتفاء اجباره حالة الاقرار كان ادعى وهي ثيب انه زوجها حين كانت بكرا أو لانتفاء كفاءة الزوج (فلا) يقبل لعجزه عن الانشاء بدون اذنها (ويقبل اقرار) الحرة (البالغة العاقلة) ولو سفيهة فاسقة سكرانة (بالنكاح) ولو لغير كفء (على الجديد) اذا صدقها الزوج وان كذبها الولي وشهود عينتهم لاحتمال نسيانهم ولانه حقهما فلم يؤثر انكار الغير له نعم الكفاءة فيها حق للولي فكان القياس قبول طلبه لاثبات رضاه بتركها ويجاب بانه وقع تابعا لاصل النكاح المقبولة فيه دونه وظاهر المتن أنه لا يشترط هنا تفصيل الاقرار بذكر تزويج وليها وحضور الشاهدين العدلين ورضاها ان اشترطوا المعتمد اشتراطه فيه وفي الدعوى والشهادة به وقولهما في الدعاوى لا يشترط محمول على ما اذا وقع في جواب دعوى أي لان تفصيلها يغني عن تفصيله ويأتي ماذكر في اقرار الرجل المبتدأ والواقع في جواب الدعوى خلافا لمن فرق بين الرجل والمرأة وزعم انه اذا وجد الاقرار من الزوجين لا يشترط فيه تفصيل مبني على الضعيف وان انتصر له البلقيني وغيره انه لا يشترط التفصيل مطلقا فيه ولا في الشهادة به وفي الانوار لا يشترط التفصيل في اقرارها الضمني كقولها طلقني وفيه هنا أيضا اعتراض على الرافعي ومتابعيه ليس في محله كما يعرف مما قررته فتأمله ولو أقر المجبر لواحد وهي لآخر قدم السابق فان وقعا معا فلا نكاح على ما رجحه البلقيني في بعض كتبه وتبعه غيره لتعارضهما من غير مرجح

ممن يعتقدون حله اهـ (قوله الاستبداد) أي الاستقلال (قوله أو حكم حاكم) انظر ما المراد بالحكم هنا قبل العقد (قوله على موليته) الى قوله نعم الكفاءة في النهاية وكذا في المغني الا قوله من أب الى وان لم تصدقه وقوله سكرانة (قوله وهو المجبر) أي والزوج كفء اهـ مغني وكان للشارح أن يزيده ليظهر قوله الآتي أو لانتفاء كفاءة الخ (قوله بشرطها) أي بان كانت محتاجة اهـ ع ش (قوله وان لم تصدقه الخ) ظاهر اطلاقه هنا وتقييده بتصديق الزوج فيما يأتي انه يقبل اقراره وان كذبه الزوج وهو بعيد فلا بد من تصديق الزوج هنا كالتي بعد اهـ بجيرمي (قوله بدون اذنها) أي فلو ادعى انه زوجها باذنها او أنكرت الاذن فينبغي تصديقها لان الاصل عدم الاذن اهـ ع ش (قوله ولو سفيهة الخ) بكرا أو ثيبا نهاية ومغني (قوله اذا صدقها الزوج) سيذكر محترزه (قوله لاحتمال نسيانهم) ظاهره وان بعد ذلك عادة بقرب المدة جدا كان ادعته من أمس اهـ ع ش (قوله لانه حقهما) أي الزوجين (قوله وكان القياس الخ) والاولى التفريع (قوله لاثبات الخ) صلة طلبه (قوله رضاه) أي الولي وقوله بتركها أي الكفاءة صلة رضاه (قوله المقبولة) أي الحرة المذكورة أي اقرارها وقوله فيه أي أصل النكاح وقوله دونه أي الولي حال من الضمير المستتر في المقبولة (قوله هنا) أي في قبول اقرارها بالنكاح (قوله ان اشترط) أي رضاها بان كانت غير مجبرة (قوله والمعتمد) الى قوله خلافا في المغني الا قوله وفي الدعوى والشهادة وكذا في النهاية الا قوله ويأتي الخ (قوله اشتراطه) أي التفصيل فتقول زوجني منه ولي بحضرة عدلين ورضاي نهاية ومغني (قوله والشهادة به) أي بالاقرار (قوله لا يشترط) أي التفصيل في اقرارها (قوله محمول الخ) قد يشمل الشهادة فيفصل فيها كالاقرار فليراجع اهـ سم أقول والاقرب عدم الشمول (قوله على ما اذا وقع الخ) أي وما هنا في اقرار مبتدا اهـ نهاية (قوله ماذكر) أي من اشتراط التفصيل في الاقرار المبتدا وعدمه في الاقرار الواقع في جواب الدعوى (قوله أنه لا يشترط الخ) بيان للضعف (قوله مطلقا) أي سواء كان الاقرار من الرجل أو المرأة ويحتمل سواء كان صريحا أو ضمنيا وعلى كل كان ينبغي تأخيره عن قوله فيه فتأمل (قوله وفيه) أي الانوار (قوله ليس في محله) صفة اعتراض (قوله ولو أقر المجبر) الى قوله واذا لم يصدقها في النهاية الا قوله لا نكاح على ما الى رجح في تدريبه وكذا في المغني الا قوله أخذا الى واحد الزوجين وقوله و بحث شارح الخ (قوله قدم السابق) أي في الاتيان لمجلس الحكم وان أسند الآخر التزويج الى تاريخ متقدم وذلك لانه بسبقه واقراره يحكم بصحته لعدم المعارض الآن فاذا حضر الثاني وادعى خلافه كان مريدا لرفع الاقرار الاول وما حكم بثبوته لا يرتفع الا ببينة اهـ ع ش (قوله فلا نكاح الخ) عبارة النهاية قدم اقرارها كما رجحه البلقيني في تدريبه لتعلق الخ وعبارة المغني فالارجح تقديم اقرار المرأة

مجردا الحضور بلا تسبب منه لا منع فيه اذا كان المتعاطون ممن يعتقدون حله (قوله والمعتمد اشتراطه فيه الخ) عبارة الروض فيشترط أن تقول زوجني به ولي بعدلين ورضاي بكفء ان اعتبر أي رضاها انتهى قال في شرحه وقوله من زيادته بكفء على ما في بعض النسخ بدل من به ولا حاجة اليه في اقرارها بل اذا عينت زوجا نظر في أنه كفء أم لا ورتب عليه حكمه انتهى وقضيته انه اذا عينته ونظر فيه فوجده غير كفء أنه يضره وفيه نظر وقياس قبول اقرارها وان أنكر الولي والشهود خلافه وعبارة العباب اذا قالت مكلفة زوجني بهذا ولي بشاهدي عدل ورضاي اذا اعتبر وصدقها ولو غير كفء قبل وان كذبها الولي والشاهدان انتهى ثم رأيت أن الرافعي نقل عن فتاوى البغوي فيما لو أقرت المرأة لغير كفء أنه لا اعتراض للولي لانه ليس بانشاء بل اقرار كما لو أقرت بالنكاح وأنكر الولي فان في فتاوى الغزالي خلافه قال الزركشي وهو أقرب (قوله محمول

وزج في تدريبه تقديم اقرارها التعلق ذلك ببدنها وحقها وصوّبه الزركشي وفيما اذا احتمل الحال احتمالان في المطلب ويتجه أنه كالمعية أخذا مما يأتي في نكاح اثنين انه مثلها وكذا لو علم السبق دون عين السابق وآحد الزوجين القن لابد مع تصديقه من تصديق سيده وبحث شارح انه لابد مع تصديق الزوج السفيه من تصديق وليه وهو محتمل واذا لم يصدقها فمقتضى كلامهم على ماذكره الزركشي ومن تبعه ان لها ان تتزوج حالا وهو أحد وجهين حكاهما الامام وقال القفال لا ونقله عنه الرافعي آخر الطلاق اعتبارا بقولها في حق نفسها وطريق حلها أن يطلقها اه وهذا هو القياس فهو المعتمد ولانسلم ان مقتضى كلامهم ما مر بل مقتضاه ماقلناه كما يصرح به كلامهم في اعترافها بفسق الشاهد مع تكذيبه لها ولو قال رجل هذه زوجتي فسكتت أو امرأة هذا زوجي فسكت ومات ورثه الساكت لاعكسه وفي الأولى لو أنكرت صدقت بيمينها ومع ذلك يقبل رجوعها ولو بعد موته كما يأتي آخر الرجعة لانها مقرة بحق عليها له وقد مات وهو مقيم على المطالبة وفي التتمة لو أقرت بالنكاح وأنكر سقط حكم الاقرار في حقه حتى لو رجع بعد ذلك وادعى نكاحا لم يسمع الا أن يدعي نكاحا مجددا وكأن ابن عجيل أخذ من هذا قوله لو شهدت عليه بينة حسبة بالثلاث ثم تقار الزوجان بعد امكان التحليل على النكاح لم يقرا حتى يدعي ابتداء نكاح جديد لكن أقر لآخر بعين ثم ادعاها لا تسمع حتى يذكر انتقالا اليه منه أي ولو بواسطة وبما تقرر يعلم ما أفتى به بعضهم فيمن مات عن كان زوجة في منزله فاقيمت بينة بانه كان أقر أنه طلقها ثلاثا قبل موته بسبعة أشهر فاقامت بينة بانه أقر قبيل موته أنها في عقد نكاحه من انه لا تسمع دعواها وبينتها الا ان ادعت نكاحا مفصلا ومنه ان تذكر أنها تحللت تحليلا بشرطه ثم تقيم بينة بذلك بخلاف دعواها مجرد اقراره لان دعواه

لتعلق الخ (قوله وفيما اذا احتمل الحال) أي السبق والمعية اه سم يعني أن الحال بمعنى الامر الواقع فاعل احتمل ومفعوله محذوف وعبارة المغني وشرح الروض جهل الحال اه وعبارة النهاية احتمل الحالان اه (قوله أنه كالمعية) أي فيقدم اقرارها (قوله في نكاح اثنين) أي من الاولياء (قوله أنه) أي مجهول الحال بيان لما يأتي وقوله مثلها أي مثل المعية (قوله وكذا) اي يقدم اقرارها لو علم السبق أي لاحد الاقرارين (قوله لابد الخ) أي في قبول اقراره اه ع ش (قوله مع تصديقه) والمراد بالتصديق ما يشمل الاقرار (قوله وهو محتمل) عبارة النهاية وهو متجه اه (قوله واذا لم يصدقها الخ) محترز قوله اذا صدقها الزوج السابق عقب المتن (قوله فمقتضى كلامهم الخ) واذا كذب الزوج نفسه في التكذيب لم يلتفت اليه وظاهره وان ادعى انه كان ناسيا في التكذيب فلو كذبته وقد أقر بنكاحها ثم رجعت عن تكذيبها قبل تكذيبها نفسها اه حلبي (قوله وطريق حلها أن يطلقها) كما في نظيره من الوكيل وغيره اه مغني (قوله انتهى) أي كلام القفال (قوله وهذا هو القياس) هل رجوعها عن الاقرار كالطلاق انتهى سم أقول ينبغي أنه كالطلاق فتتزوج حالا اه ع ش (قوله فهو المعتمد) وفاقا للمغني (قوله ولو قال رجل) الى قوله وفي الاولى في المغني والى المتن في النهاية الا قوله وكان ابن عجيل الى وبما تقرر وقوله وفي بعضه نظر الى قوله والذي يتجه (قوله هذه زوجتي) وقوله هذا زوجي ظاهرهما كفاية هذا في ثبوت الارث فينافي ماتقدم آنفا من أن المعتمد اشتراط التفصيل في الاقرار الا أن يقال سكت هنا عن التفصيل لكونه معلوما مما منه فليراجع (قوله ورثه الساكت) ولو ادعى نكاح امرأة وذكر شرائط العقد وصدقته المرأة ففي فتاوى القاضي أنه لا يجب عليه صداقها الان هذا اقرار باستدامة النكاح واستدامته تنفك عن الصداق اه مغني (قوله لا عكسه) أي لا يرث المقر ان مات الساكت (قوله ومع ذلك) أي انكارها ويمينها على نفي الزوجية (قوله يقبل رجوعها) أي فيثبت في حقها أحكام الزوجية كالارث اه ع ش (قوله ولو بعد موته) أي وقسمة تركته اه ع ش (قوله وقد مات الخ) حال عن ضميرله وقوله وهو مقيم الخ حال عن فاعل مات (قوله على المطالبة) أي بقوله هذه زوجتي اه ع ش قضية هذا أنه لو رجع قبل رجوعها فلا يقبل رجوعها فلا ترث عنه لو مات قبلها فليراجع (قوله لو أقر الخ) أي من امرأة (قوله لو أقر بالنكاح) أي لشخص اه ع ش (قوله سقط حكم الاقرار في حقه الخ) أي أما في حقها فلا يسقط فتطالبه بالمهر كما هو ظاهر لانه حق آدمي فلا يقبل رجوعه فيه اه رشيدي وقوله فتطالبه الخ أي بعد رجوعه كما يأتي وقوله فلا يقبل الخ لعل الصواب اسقاط لا (قوله لم تسمع) والفرق بين هذا وما تقدم من قبول رجوع المرأة ولو بعد موت الزوج ماذكره الشارح بقوله لانها مقرة بحق عليها وقد مات الخ اه ع ش (قوله من هذا) أي مما في التتمة (قوله ثم تقار الخ) يعني اتفقا (قوله بعد امكان التحليل) أي بعد مضي زمن تمكن فيه العدتان والتحليل والانحلال من الثاني والعقد للاول (قوله وبما تقرر) أي من قول ابن عجيل (قوله في منزله) صفة زوجة (قوله قبل موته الخ) متعلق باقر (قوله من انه الخ) بيان لما أفتى به البعض (قوله ومنه) أي من التفصيل اه كردي (قوله بذلك) أي باقراره والنكاح المفصل (قوله لان دعواه الخ)

قد يشمل الشهادة فيفصل فيها كالاقرار فليراجع (قوله ورجح في تدريبه) اعتمد ذلك م ر (قوله وفيما اذا احتمل الحال) أي السبق والمعية (قوله كالمعية) كذا م ر (قوله وكذا لو علم السبق الخ) بقي ما لو علم عين السابق ثم نسي وقياس قوله أخذا مما يأتي الخ أن حكم هذا كما يأتي فيما ذكر فيه أيضا (قوله وطريق حلها أن يطلقها) هل رجوعها عن الاقرار كالطلاق (قوله كما يصرح به الخ) يتأمل (قوله ومع ذلك يقبل رجوعها) هل ترث حينئذ (قوله لان دعواه) كان مرجع الهاء مجرد اقراره فهو

مجردة عن دعوى نفس الحق لا تسمع على الاصح وبخلاف دعواها النكاح وانه أقر انها في عصمة نكاحه ولم تفصل بذكر مضي زمن يمكن فيه العدتان والتحليل وغير ذلك لانها لم تدع اقراره بما نسخ تحريم نكاحها عليه واقراره بانها في عصمة نكاحه لا يقتضي ارتفاعه منه لاحتماله أمرين على السواء النكاح السابق ويلزم منه تكذيب البينة باقراره بالثلاث ونكاح آخر أحدثاه بعد امكان التحليل والارث لا يثبت بالشك اه وفي بعضه نظر يعلم مما مر انه حيث ونع اقرارها في جواب دعوى لا يشترط فيه تفصيل وحينئذ فالذي يتجه أنها حيث أجابت بانه أقر بانها في نكاحه بعد مضي امكان التحليل من طلاقه الاول وأقامت بينة بذلك قبلت وورثت والافلا وعلى هذا يحمل قول بعضهم تسمع دعواها وبينتها وترثه ولا منافاة بين البينتين لامكان زوال المانع الذي أثبتته الاولى بالتحليل بشروطه اه ملخصا (وللاب) وان لم يل المال لطرو سفه بعد البلوغ على النص لان العار عليه خلافا لمن وهم فيه فزعم أن ولاية تزويجها حينئذ للقاضي كولاية مالها (تزويج البكر) ويرادفها العذراء لغة وعرفا وقد يفرقون بينهما فيطلقون البكر على من اذنها السكوت وان زالت بكارتها ويخصون العذراء بالبكر حقيقة والمعصر تطلق على مقاربة الحيض وعلى من حاضت وعلى من ولدت أو حبست في البيت ساعة طمثت أو راهقت العشرين (صغيرة وكبيرة) عاقلة ومجنونة (بغير اذنها) لخبر الدارقطني الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجها أبوها وأجمعوا عليه في الصغيرة ويشترط لصحة ذلك كفاءة الزوج ويساره بمهر المثل على المعتمد كما بينته في شرح الارشاد

كان مرجع الهاء مجرد اقراره فهو من اضافة المصدر للمفعول والمعنى دعواها مجرد اقراره وقوله عن نفس الحق أي النكاح سم على حج اه ع ش ورشيدي (قوله وغير ذلك) أي من الاحلال عن المحلل والعقد ثانيا للاول (قوله بما نسخ تحريم نكاحها عليه) عبارة النهاية بما يبيح له نكاحها اه (قوله النكاح السابق) أي على الطلاق الثلاث وقوله ونكاح آخر الخ هما خبر مبتدا محذوف أي والامران هما النكاح السابق ونكاح آخر الخ اه ع ش (قوله ويلزم منه تكذيب البينة باقراره الخ) أي وهي أي بينة الاقرار بالطلاق مقدمة عليه أي الاقرار ببقاء العصمة فلا ارث كذا ينبغي بدليل قوله والارث لا يثبت بالشك اه سم (قوله انتهى) أي ما أفتى به بعضهم (قوله يعلم مما مر الخ) فيه أن ما صدر منها هنا ليس جواب دعوى مفصلة (قوله وحينئذ فالذي يتجه) عبارة النهاية والحاصل الخ اه سيد عمر أقول وكذا في نسخة سم من الشرح عبارته قوله والحاصل الخ أنظر مطابقة هذا الحاصل لما تقدم عن التتمة وابن عجيل من اعتبار دعوى نكاح مفصل ثم رأيت م ر تبع الشرح في ذلك فاوردت عليه أنه لا مطابقة بين هذا الحاصل وما ذكر قبله لما بينته فلم يجب بمقنع بل قال يحمل هذا الحاصل على ما تقدم اه وأقره ع ش والرشيدي (قوله قول بعضهم) عبارة النهاية قول المزجد اليمني اه (قوله انتهى) أي قول البعض (قوله وان لم يل) الى قول المتن ويستحب في النهاية الا قوله بمهر المثل الى وعدم عداوة بينهما وقوله أي بحيث لا تخفى على أهل محلتها وقوله على ما فيه الى واشتراط (قوله وان لم يل) الى قوله لان العار الخ قضية ذلك ان الثيبة البالغة التي طرأ سفهها بعد البلوغ لا يزوجها الا الاب كذا في سم على حج وفي كون هذا قضيته نظر لا يخفى اه رشيدي (قوله لطرو سفه) أي لها وكذا لو بلغت رشيدة واستمر رشدها لزوال ولاية المال ببلوغها اه ع ش (قوله اذنها السكوت) لعل الاولى سكوتها اذن (قوله وان زالت الخ) أي لا بوطء (قوله والمعصر) بضم فسكون فكسر قال ع ش ذكرها لمناسبتها للبكر اه (قوله تطلق على الخ) أي بالاشتراك على هذه المعاني لا يعلم المراد منه الا بقرينة اه ع ش (قوله وعلى من حاضت) أي بالفعل اه ع ش (قوله وعلى من ولدت) أي أول ولادة اه ع ش (قوله ساعة طمثت) أي حاضت ظرف لحبست (قوله أو راهقت الخ) أي قاربت عطف على ولدت (قوله عاقلة) الى قوله وزعم ان في المغني الا قوله وأجمعوا عليه في الصغيرة وقوله بمهر المثل الى وعدم عداوة بينها وقوله أي بحيث لا تخفى على أهل محلتها (قوله لصحة ذلك) أي تزويج الاب بغير اذنها (قوله ويساره الخ) يؤخذ منه أنه لو زوجها بمؤجل وكان الزوج موسرا بمهر المثل صح وان لم يكن موسرا بالمسمى وهو متجه لانه لم يبخسها من حقها شيأ وانه لو زوجها بمؤجل اعتبر يساره به أيضا وعليه فالظاهر ان العبرة بوقت حلول الاجل اه سيد عمر (قوله بمهر المثل الخ) عبارة النهاية والمغني بحال صداقها عليه فلو زوجها من معسر به لم يصح لانه بخسها حقها اه قال ع ش قوله بحال صداقها الخ بان يكون في ملكه ذلك نقدا كان أو غيره دخل في ملكه بقرض اذ ذاك أو بغيره فالمدار على كونه في ملكه عند العقد وينبغي ان مثل ذلك في الصحة ما يقع كثيرا من ان غير الزوج كابيه يدفع عنه لولي

من اضافة المصدر للمفعول والمعنى دعواها مجرد اقراره وقوله عن دعوى نفس الحق أي النكاح (قوله ويلزم منه تكذيب البينة باقراره الخ) أي وهي مقدمة عليه فلا ارث كذا ينبغي بدليل والارث لا يثبت بالشك (قوله والحاصل الخ) انظر مطابقة هذا الحاصل لما تقدم عن التتمة وابن عجيل من اعتبار دعوى نكاح جديد وعن افتاء البعض من اعتبار دعوى نكاح مفصل ثم رأيت م ر تبع الشارح في ذلك فاوردت عليه انه لا مطابقة بين هذا الحاصل وما ذكر قبله لما بينته فلم يجب بمقنع بل قال يحمل هذا الحاصل على ما تقدم (قوله وان لم يل المال الى قوله لان العار عليه الخ) قضية ذلك ان الثيب البالغة التي طرأ سفهها بعد البلوغ لا يزوجها الا الاب (قوله ويساره بمهر المثل على المعتمد الخ) ويساره بحال صداقها عليه شرح م ر

(قول المحشي قوله والحاصل الخ) ليس في نسخ الشارح التي بايدينا

وعدم عداوة بينها وبينه وعدم عداوة ظاهرة أي بحيث لا تخفى على أهل محلتها بينها وبين الاب وزعم أن انتفاء هذه شرط للجواز لا للصحة غير صحيح فان قلت يلزم من اشتراط عدالته انتفاء عداوته لتنافيهما قلت ممنوع لما استعلمه في محثها انها قد لا تكون مفسقة وألحق الخفاف بالمجبر وكيله وعليه فالظاهر انه لا يشترط فيه ظهورها لوضوح الفرق بينهما ولجواز مباشرته لذلك لا لصحته كونه بمهر المثل الحال من نقد البلد وسيأتي في مهر المثل ما يعلم منه ان محل ذلك فيمن لم يعتدن التأجيل أو غير نقد البلد والاجاز بالمؤجل وبغير نقد البلد على ما فيه مما سأذكره ثم فتفطن له واشتراط ان لا تتضرر به لنحو هرم أو عمى والا فسخ وأن لا يلزمها الحج والا اشترط اذنها لئلا يمنعها الزوج منه ضعيفان بل الثاني شاذ لوجود العلة مع اذنها (ويستحب استئذانها) أي البالغة العاقلة ولو سكرانة تطييبا لخاطرها وعليه حملوا خبر مسلم والبكر يستأمرها أبوها جمعا بينه وبين خبر الدارقطني السابق أي بناء على ثبوت قوله فيه يزوّجها أبوها الصريح في الاجبار وقد نازع فيه الشافعي رضي الله عنه لكن المحرر في محله ان زيادة الثقة مقبولة وان انفرد بها فتعين للجمع الجمل المذكور أما الصغيرة فلا اذن لها

المرأة قبل العقد الصداق فانه وان لم يكن هبة الا انه ينزل منزلتها وخرج بقولنا في ملكه ان الزوج استعير من بعض أقاربه مثلا مصاغا أو نحوه ليدفعه للمرأة الى ان يوسر فيدفع لها الصداق ويسترد ما دفعه لها ليرده على مالكه فلا يكفي لعدم ملكه والعقد المترتب عليه فاسد حيث وقع بلا اذن معتبر منها بقي ما لو قال ولي المرأة لولي الزوج زوجت بنتي ابنك بمائة قرش في ذمتك مثلا فلا يصح وطريق الصحة ان يهب الصداق لولده ويقبضه له وهل استحقاق الجهات كالامامة ونحوها كاف في اليسار لانه متمكن من الفراغ عنها وتحصيل مال الصداق أم لا فيه نظر والاقرب الاول ومثل ذلك ما لو تجمد أي اجتمع له في جهة الوقف أو الديوان ما يفي بذلك وان لم يقبضه لانه كالوديعة عند الناظر وعند من يصرف الجامكية اهـ (قوله وعدم عداوة بينها الخ) وانما لم يعتبر ظهور العداوة هنا كما اعتبر ثم أي بينها وبين الولي لظهور الفرق بين الزوج والولي بل قد يقال كما قال شيخنا انه لا حاجة الى ما قاله لان انتفاء العداوة بينها وبين الولي يقتضي أن لا يزوجها الا ممن يحصل لها منه حظ ومصلحة لشفقته عليها اهـ مغني (قوله بينها وبينه) اما مجرد كراهتها له من غير ضرر فلا يؤثر لكن يكره لوليها ان يزوجها منه كما نص عليه في الام مغني ونهاية (قوله وعدم عداوة ظاهرة الخ) الظاهر أن المدار على ثبوت العداوة وانتفائها من جانب الولي لا من جانبها حتى لو كان يحبها وهي تعاديه كان له الاجبار وفي عكسه ليس له فتأمل اهـ سيد عمر (قوله ان انتفاء هذه) أي العداوة بينها وبين الاب (قوله في محثها) أي العدالة وقوله انها أي العداوة (قوله والحق الخفاف) أي في الشروط المذكورة اهـ ع ش (قوله وكيله) ينبغي أن محله ما لم يعين الولي له الزوج فان عينه لم تؤثر عداوته مر اهـ سم (قوله وعليه) أي الالحاق (قوله لا يشترط ظهورها) أي بل يكون مجرد العداوة مانعا وقوله لوضوح الفرق الخ وهو ان شفقة الولي تدعوه لرعاية المصلحة ولو مع العداوة الباطنة بخلاف الوكيل فانه لا شفقة له فربما حملته العداوة على عدم رعاية المصلحة اهـ ع ش (قوله ولجواز الخ) عطف على لصحة الخ أي ويشترط لجواز الخ اهـ سم (قوله ان محل ذلك) أي اشتراط جواز المباشرة بالحلول ونقد البلد (قوله والاجاز بالمؤجل) ومنه ما يقع الآن من جعل بعض الصداق حالا وبعضه مؤجلا بأجل معلوم فيصح اهـ ع ش (قوله واشتراط الخ) نقل في المغني هذين الشرطين مع بقية الشروط عن ابن العماد ولم يتعقبه الا أنه لم يذكر في الاول منهما ما زاده الشارح بقوله والا فسخ واقتضى كلامه انهما من شروط الجواز لا الصحة اهـ سيد عمر (قوله واشتراط الخ) مبتدأ خبره ضعيفان والتثنية باعتبار ملاحظة المضاف في المعطوف وهو ان لا يلزمها (قوله والا فسخ) ضعيف اهـ ع ش (قوله لوجود العلة) أي منع الزوج لها من الحج اهـ سم (قوله أي البالغة) الى الفرع في النهاية الا قوله أي بناء الى اما الصغيرة (قوله سكرانة) لعل المراد بها من هي في أول نشوة السكر والا فكيف يحصل المقصود من تطييب خاطرها فلينتأمل اهـ سيد عمر (قوله تطييبا لخاطرها) وخروجا من خلاف من أوجبه وكان وجه عدم ذكره لهذا التعليل هنا وذكره فيما يأتي في الصغيرة غرابته ثم وشهرته هنا اهـ سيد عمر ولك أن توجهه بكونه معلوما مما يأتي بالاولى (قوله وعليه) أي الندب (قوله على ثبوت قوله) أي الدارقطني ويحتمل ان الضمير للنبي وقوله فيه أي الخبر السابق وقوله يزوجها أبوها بدل من قوله يعني على ثبوت صدور هذا القول عنه صلى الله عليه وسلم وانظر لم أسقط لفظة والبكر (قوله الصريح في الاجبار) يتأمل سم أقول وجهه واضح لان كونه مزوجا لها لا ينافي اشتراط الاذن كما في الحواشي اهـ سيد عمر أقول لا يبقى حينئذ لقوله والبكر بعد قوله الثيب أحق الخ فائدة مع أن القصد بالحديث بيان الفرق بين الثيب والبكر (قوله فتعين للجمع

(قوله وكيله الخ) كذا مر (قوله وكيله) ينبغي ان محله ما لم يعين الولي له الزوج فان عينه لم تؤثر عداوته مر (قوله ولجواز) عطف على لصحة (قوله لوجود العلة) أي منع الزوج (قوله الصريح في الاجبار) يتأمل (قوله حرة) كان ينبغي التقييد بهذا أيضا فيما تقدم في قوله وليس له الخ * (فرع) * خلق له قبلان فينبغي ان يقال ان كانا أصليين زالت البكارة بوطء أحدهما وحصل الدخول به حتى يستقر المهر أو أحدهما زائدا وتميز فالمدار في زوال البكارة وحصول الدخول على الاصلي وان اشتبه فالمدار في ذلك عليهما فلا ينتفي اجبار

وبحث ندبه فى المميزة لاطلاق الخبر ولان بعض الائمة أوجبه ويسن أن لا يزوّجها حينئذ الا لحاجة أو مصلحة وان يرسل لموليته ثقة لا تحتشمها والام أولى ليعلم مافى نفسها (وليس له تزويج ثيب) عاقلة (الا باذنها) لخبر مسلم الثيب أحق بنفسها من وليها ووجهه انها لما مارست الرجال زالت غباوتها وعرفت مايضرها منهم وما ينفعها بخلاف البكر *(فرع) حاصل كلام الشافعى رضى الله عنه فى مختصر البويطى وغيره ان الزوج لو قلب اسمه فاستؤذنت المرأة فى ابن اسمه كذا وليس هو اسمه صح نكاحه ان أشارت اليه الآذنة كزوجنى بهذا فخاطبه الولى بالنكاح والا فلا والحق باشارتها اليه نيتها التزويج ممن خطبها اذا كان تقدم له خطبتها (فان كانت) الثيب (صغيرة) عاقلة حرة (لم تزوّج حتى تبلغ) لوجوب اذنها وهو متعذر مع صغرها أما المجنونة فتزوّج كما يأتى وأما القنة فيزوّجها السيد مطلقا (والجد) أبو الاب وان علا (كالاب عند عدمه) أوعدم أهليته لان له ولادة وعصوبة كالاب بل أولى ومن ثم اختص بتوليه للطرفين ووكيل كل مثله (وسواء) فى وجود الثيوبة المقتضية لاعتبار اذنها (زالت بكارتها بوطء حلال أو حرام) وان عادت وكان الوطء حالة النوم أو نحوه أو من نحو قرد كما قاله الاذرعى لانها فى ذلك تسمى ثيبا فيشملها الخبر وايراد الشبهة عليه لقولهم ان وطأها لا يوصف بحل ولا حرمة غير صحيح لان معناه ان الواطئ معها كالغافل فى عدم التكليف فلا يوصف فعله بذلك من هذه الحيثية وان وصف بالحل فى ذاته لعدم الاثم فيه وقولهم لا يخلو فعل من الاحكام الخمسة أو الستة محله فى فعل المكلف (ولا أثر) لحلقها بلا بكارة ولا (لزوالها بلا وطء كسقطة) وحدة حيض

الخ) فيه انه مبنى على التنافى المبنى على ان يزوجها أبوها صريح فى الاجبار وقد علم مافيه اه سيد عمر وقدمر مافيه (قوله وبحث ندبه الخ) عبارة المغنى والاسنى ويسن استفهام المراهقة اه (قوله ويسن) الى الفرع فى المغنى الا قوله الا لحاجة أو مصلحة (قوله أن لا يزوجها) أى البكر حينئذ أى حين اذ كانت صغيرة اه ع ش (قوله ثقة) عبارة المغنى نسوة ثقات ينظرن مافى نفسها اه (قوله والام أولى) لانها تطلع على مالا يطلع عليه غيرها اه مغنى (قول المتن وليس له تزويج ثيب الخ) *فرع* خلق لها قبلان فينبغى أن يقال ان كانا أصليين زالت البكارة بوطء أحدهما وحصل الدخول به حتى يستقر المهر أو أحدهما زائدا وتميز فالمدار فى زوال البكارة وحصول الدخول على الاصلى وان اشتبه فالمدار فى ذلك عليهما فلا ينتفى اجبار الولى بوطء أحدهما لان اجباره ثابت فلا يزول بالاحتمال اه سم وفى ع ش عن الزيادى ما يوافقه (قوله لما مارست الرجال) أى بوطء قبلها لما يأتى أن الوطء فى الدبر لا يمنع من الاجبار ومع ذلك هو جرى على الغالب لما يأتى أيضا فى وطء القرد مثلا اه ع ش (قوله وليس هو اسمه) أى الاصلى (قوله تقدم له) أى لعل المراد فقط عاقلة الى قوله وقضيته فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله بل أولى وقوله وايراد الشبهة الى المتن (قوله حرة) كان ينبغى التقييد بهذا أيضا فيما تقدم فى قوله وليس له الخ اه سم أى وفيما يأتى فى قوله وتزوج الثيب الخ (قوله فيزوجها السيد) وكذا وليه عند المصلحة اه مغنى (قوله مطلقا) أى ثيبا أو غيرها صغيرة أو كبيرة اه ع ش أى عاقلة أو مجنونة (قوله أو عدم أهليته) أى لعداوة ظاهرة مثلا (قوله بل أولى) قد يقال ما وجه الاولوية فان الولادة والعصوبة فى الاب بلا واسطة وفيه بواسطة الاب ومن ثم يقدم عليه هنا وفى الارث وغير ذلك وأما توليه للطرفين الآتى فالولايته على صاحبيه ما دون كل من الابوين لا لاولويته فليتأمل اه سيد عمر (قوله ووكيل كل مثله) لكن الجد يوكل فيهما وكيلين فالوكيل الواحد يتولى طرفا فقط نهاية ومغنى (قول المتن بوطء حلال الخ) أو شبهة اه نهاية وعبارة المغنى أو بوطء لا يوصف بهما كشبهة اه مغنى وكان ينبغى للشارح ان يزيد ذلك أيضا ليظهر قوله الآتى أو من نحو قرد (قوله أو نحوه) كالسكر والاكراه (قوله وايراد الشبهة) أى وطء الشبهة عليه أى على المتن (قوله ان وطأها) أى الشبهة اه سم (قوله فعله) أى الواطئ بشبهة (قوله من هذه الحيثية) أى من حيث كونه كالغافل (قوله وان وصف بالحل الخ) فى وصفه باعتبار ذاته بالحل نظر بل الوجه انه باعتبار ذاته حرام وباعتبار عارضه من الاشتباه والظن حلال وانتفاء الاثم للعذر لا يقتضى كون الحل للذات اه سم وأقره الرشيدى وقال السيد عمر ما نصه بتأمل كلام الشارح والفاضل المحشى يعلم ان كلام الشارح أدق واتباع الحق أحق اه (قوله وقولهم الخ) دفع لما يتوهم وروده على قوله فلا يوصف فعله الخ (قوله من الاحكام الخمسة) أى الوجوب والندب والحرمة والكراهة والاباحة وقوله أو الستة أى بزيادة المتأخرين خلاف الاولى اه ع ش (قول المتن ولا أثر لزوالها الخ) وتصدق المكلفة فى دعوى البكارة وان كانت فاسقة قال ابن المقرى بلا يمين وكذا فى دعوى الثيوبة قبل العقد وان لم تتزوج ولا تسأل عن الوطء فان ادعت الثيوبة بعد العقد وقد زوجها الولى بغير اذنها نطقا فهو المصدق بيمينه لما فى تصديقها من ابطال النكاح بل لو شهدت أربع نسوة بثيوبتها عند العقد لم يبطل لجواز ازالتها باصبع أو نحوه أو انها خلقت

الولى بوطء أحدهما لان اجباره ثابت فلا يزول بالاحتمال (قوله ان وطأها) أى الشبهة (قوله وان وصف بالحل فى ذاته) فى كون الوصف بالحل باعتبار ذاته نظر والوجه انه باعتبار ذاته حرام وباعتبار عارضه من الاشتباه والظن حلال وانتفاء الاثم للعذر لا يقتضى كون الحل للذات (قوله ثيب) الارجح خلافه شرح م ر قال فى شرح الروض وقضية كلام المصنف كأصله ان البكر لو وطئت فى قبلها ولم تزل بكارتها بان كانت غوراء وهى التى بكارتها داخل الفرج حكمها كسائر الابكار وهو كنظيره الآتى فى

وأصبع (في الأصح) خلافا للشرح مسلم ولا لوطئها في الدبر لأنها لم تمارس الرجال بالوطء في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها وقضيته أن الغوراء إذا وطئت في فرجها ثيب وإن بقيت بكارتها بل هي أولى من نحو النائمة ويفرق بين هذا وما يأتي في التحليل بأن بكارتها إنما اشترط زوالها ثم مبالغة في التنفير عما شرع التحليل لأجله من الطلاق الثلاث ولا كذلك هنا لأن المدار على زوال الحياء بالوطء وهو هنا كذلك (ومن على حاشية النسب) أي طرفه وفيه استعارة بالكناية وترشيح لها بذكر الحاشية (كأخ وعم لا يزوج صغيرة) ولو مجنونة (بحال) أما الثيب فواضح وأما البكر فالخبر السابق وليسوا في معنى الأب لوفور شفقته (وتزوج الثيب) العاقلة (البالغة) الخرساء بإشارتها المفهمة والناطقة (بصريح الإذن) ولو بلفظ الوكالة للأب أو غيره أو بقولها أذنت له أن يعقد لي وإن لم تذكر نكاحا كما بحث ويؤيده قولهم يكفي قولها رضيت بمن يرضاه أبي أو أمي أو بما يفعله أبي وهم في ذكر النكاح لا أن رضيت أمي أو بما تفعله مطلقا ولا أن رضي أبي إلا أن تريد به مما يفعله فلا يكفي سكوتها للخبر مسلم السابق وصح خبر ليس للولي مع الثيب أمر *(تنبيه)* يعلم مما يأتي أواخر الفصل الآتي أن قولها رضيت أن أزوج أو رضيت فلانا زوجا متضمن للإذن للولي فله أن يزوجها به بلا تجديد استئذان ويشترط عدم رجوعها عنه قبل كمال العقد لكن لا يقبل قولها فيه إلا ببينة قال الإسنوي الخ وغيره ولو أذنت له ثم عزل نفسه لم ينعزل كما اقتضاه كلامهم أي لأن ولايته بالنص فلم يؤثر فيها عزله لنفسه وقيده بعضهم بما إذا قبل الإذن وإلا

بدونها كما ذكره الماوردي والروياني وإن أفتى القاضي بخلافه نهاية ومغني وشرح الروض قال ع ش قوله وتصدق المكلفة في دعوى البكارة أي فيكتفى بسكوتها وتزوج بالإجبار وقوله ولو فاسقة شمل ذلك ما لو زوجت بشرط البكارة وادعى الزوج بعد العقد والدخول أنه وجدها ثيبا لأن الأصل عدم ما ادعاه وبتقدير أنه وجدها كذلك جاز أن يكون زوالها بحدة حيض أو نحوه فهي بكر ولو لم توجد العذرة اهـ (قوله وأصبع) ونحوه اهـ مغني (قوله ولا لوطئها في الدبر) أي وإن زالت بكارتها بسببه اهـ ع ش وكان الأولى الأخصر وبوطء في الدبر (قوله لأنها لم تمارس الخ) تعليل لما في المتن والشرح جميعا فالنفي راجع للمقيد وقيده معا (قوله وقضيته أي التعليل (قوله أن الغوراء الخ) وهي التي بكارتها داخل الفرج اهـ شرح الروض (قوله إذا وطئت في فرجها ثيب الخ) والأرجح خلافه بل هي كسائر الأبكار كنظيره الآتي في التحليل نهاية ومغني (قوله ثم) أي فيما يأتي في التحليل (قوله لأجله) أي لأجل التنفير عنه (قوله وهو هنا كذلك) أي وزوال الحياء في الغوراء المذكورة بالوطء أو المعنى والأمر في الغوراء المذكورة أنها مزالة الحياء بالوطء (قوله وترشيح) الأولى وتخييل (قول المتن كأخ وعم) أي لأبوين أو لأب وابن كل منهما مغني ونهاية (قول المتن بحال) أي بكرا كانت أو ثيبا محلي ومغني (قوله فالخبر الخ) أي لمفهومه وقوله السابق أي عقب قول المتن بغير إذنها عبارة المغني والمحلي عقب المتن نصها لأنه إنما يزوج بالإذن وإذنها غير معتبر اهـ (قوله وليسوا الخ) دفع لما يتوهم من قياسهم على الأب في الخبر السابق كالجد (قوله بإشارتها المفهمة) أو بكتبها كما بحثه الأذرعي وهو ظاهر إن نوت به الإذن كما قالوا في أن كتابته بالطلاق كناية على الصحيح فلو لم تكن إشارة مفهمة ولا كتابة فالأوجه أنها كالمجنونة فيزوجها الأب ثم الجد ثم الحاكم دون غيرهم نهاية ومغني وقولهما فالأوجه الخ سيذكره الشارح أيضا قال ع ش قوله وهو ظاهر إن نوت الخ قيد في الكتب ومثلها إشارتها التي يفهمها الفطن دون غيره في أنها كناية تحتاج إلى النية وقوله إن نوت به الإذن أي ويعلم ذلك بكتابتها ثانيا وقوله فيزوجها الأب أي صغيرة كانت أو كبيرة ثيبا أو بكرا اهـ (قوله المفهمة) ظاهر إطلاق المفهمة مع قوله والناطقة بصريح الإذن أنه يكتفي بإشارتها وإن لم تكن صريحة بأن يختص بفهمها الفطنون وإن كان لها إشارة صحيحة وهي التي يختص بها من ذكر وقد يشكل بما مر في الصيغة فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله ولو بلفظ الوكالة) إلى المتن في النهاية (قوله وهم في ذكر النكاح) أي والحال أن من عندها متفاوضون في ذكر النكاح اهـ رشيدي واستظهر ع ش وهو صريح صنيع المغني أنه راجع لقوله يكفي قولها رضيت الخ (قوله لا أن رضيت أمي) أي لا قولها رضيت أن رضيت الخ وقوله أو بما تفعله أي أمي وقوله مطلقا أي سواء كانوا في ذكر النكاح أم لا اهـ ع ش (قوله ولا أن رضي الخ) عبارة المغني وكذا لا يكفي رضيت أن رضي أبي إلا أن تريد به رضيت بما يفعله فيكفي اهـ (قوله بما يفعله) أي بأن تقول أن رضي أبي رضيت بما يفعله اهـ ع ش (قوله السابق) أي عقب قول المتن إلا بإذنها وقوله وصح خبر الخ اقتصر عليه المغني (قوله أن أزوج) أي فلانا (قوله متضمن للإذن الخ) أي وإن لم يتقدم عليه استئذان من الولي اهـ ع ش (قوله قبل كمال العقد فلو رجعت قبل العقد أو معه بطل إذنها اهـ ع ش (قوله لا يقبل قولها) أي بعده وقوله فيه أي الرجوع (قوله ولو أذنت الخ) المفهوم من السياق أنه في الثيب وينبغي أن يجري ما ذكر في إذن البكر بالسكوت اهـ سم (قوله ثم عزل

التحليل على ما يأتي فيه وقضية تعليلهم خلافه لأنها ما مارست الرجال بالوطء انتهى (قوله بإشارتها المفهمة) أي أو بكتبها كما بحثه الأذرعي وهو ظاهر إن نوت به الإذن كما قالوه في أن كتابة الأخرس بالطلاق كناية على الصحيح فلو لم تكن إشارة مفهمة ولا كتابة فالأوجه أنها كالمجنونة شرح م ر وسيأتي هذا الأخير (قوله متضمن للإذن للولي الخ) كذا شرح م ر (قوله لا يقبل قولها) أي بعده وقوله فيه أي الرجوع (قوله ولو أذنت له الخ) المفهوم من هذا السياق أنه في الثيب وينبغي أن يجري ما ذكر في إذن البكر بالسكوت

كان رده أو عضله ابطالاله فلا يزوجها الا باذن جديد قيل وفيه نظر أى لما ذكرته (ويكفى فى البكر) البالغة العاقلة اذا استؤذنت وان لم تعلم الزوج سواء أعلمت ان سكوتها اذن أم لا كما فى شرح مسلم عن مذهبنا ومذهب الجمهور ويفرق بين هذا واشتراط العلم بكون السكوت نكولا بان السكوت ثم مسقط لحقه فاشترط تقصيره به وهو يستدعى العلم بذلك وهنا مثبت لحقها فاكتفى به منها مطلقا (سكوتها) الذى لم يقترن بنحو بكاء مع صياح أو ضرب خد للمجبر قطعا ولغيره بالنسبة للنكاح ولو لغير كفء لا لدون مهر المثل أو كونه من غير نقد البلد (فى الاصح) لخبر مسلم السابق ولقوة حيائها وكسكوتها قولها لم لا يجوز ان آذن جوابا لقوله أيجوز ان أزوجك (٢٤٧) أو تأذنين أما اذا لم تستأذن وانما زوج بحضرتها فلا يكفى سكوتها وأفتى البغوى بانها لو أذنت مخبرة ببلوغها فزوجت ثم قالت لم أكن بالغة حين أقررت صدقت بيمينها وفيه نظر اذ كيف يبطل النكاح بمجرد قولها السابق منها نقيضه لا سيما مع عدم ابدائها عذرا فى ذلك وتردد شيخنا فى خرساء لا اشارة لها مفهمة ولا كتابة ثم رجح انها كالمجنونة (والمعتق) وعصبته (والسلطان كالاخ) فيزوجون الثيب البالغة بصريح الاذن والبكر البالغة بسكوتها وكون السلطان كالاخ فى هذا لا ينافى انفراده عنه بمسائل يزوج فيها دون الاخ كالمجنونة (وأحق الاولياء) بالتزويج (أب) لانه أشفقهم (ثم جد) أبو الاب (ثم أبوه) وان علا لتميزه بالولادة (ثم أخ لابوين أو لاب) أى ثم لاب كما سنذكره لادلائه بالاب (ثم ابنه وان سفل) كذلك (ثم عم) لابوين ثم لاب (ثم سائر العصبة كالارث) خاص بسائر والا استثنى منه الجد فانه يشارك الاخ ثم ويقدم عليه هنا (ويقدم) مدل بابوين على مدل باب لم يتميز بما هو أقوى من ذلك فى سائر المنازل فحينئذ يقدم (اخ لابوين على أخ لاب فى الاظهر) كالارث ولانه أقرب وأشفق وقرابة الام مرجحة وان لم يكن لها دخل هنا كما رجح بها العم الشقيق فى الارث وان لم يكن لها دخل فيه اذ العم للام لا يرث وخرج بقولى لم يتميز الى آخره ابنا عم أحدهما لابوين والآخر لاب لكنه أخوها لامها فهو الولى لادلائه بالجد والام والاول انما يدلى بالجد والجدة بخلاف ما لو كان الذى للاب معتقا فان الشقيق يقدم عليه على الاوجه بوجه بان المتعارض حينئذ الاقربية والولاء والاولى مقدمة ومن ثم لو كان احد ابنى عم مستويين معتقا فيقدم

(قول المحشى قوله وكذا لو كان الخ ليس فى نسخ الشرح التى بايدينا والذى فيها ومن ثم لو كان أحد ابنى عم مستويين معتقا فيقدم كما نرى اه)

الخ) أى الولى (قوله البالغة) الى قوله سواء فى النهاية والى قوله كما فى شرح مسلم فى المغنى (قوله اذا استؤذنت) أى سواء كان الاستئذان من المجبر أو من غيره اه ع ش (قوله تقصيره به) أى بالسكوت (قوله وهو يستدعى الخ) أى التقصير (قوله مثبت لحقها) لعل المراد بالحق هنا استحقاقها بالصداق ونحوه وعلى هذا يرد عليه كما انه مثبت لذلك كذلك مسقط لحق استقلالها فليحرر (قوله به منها) أى بالسكوت من البكر مطلقا علمت بذلك أم لا (قوله الذى لم يقترن) الى قوله وأفتى فى المغنى والى قول المتن فان كان فى النهاية الا قوله بخلاف الى ومن ثم (قوله مع صياح الخ) أى بخلاف مجرد البكاء فيكفى السكوت المقارن به كما صرح به المغنى (قوله للمجبر قطعا) اشارة الى ان الخلاف فى غير المجبر أى ويكفى فى البكر سكوتها للمجبر قطعا ولغيره فى الاصح (قوله بالنسبة للنكاح الخ) قيد فى كل من المجبر وغيره سم وع ش ورشيدى (قوله ولو لغير كفء) ولو أذنت بكر فى تزويجها بالف ثم استؤذنت لتزويجها بخمسمائة فسكتت كان اذنا ان كان مهر مثلها مغنى وشرح الروض (قوله لا لدون مهر المثل الخ) أى فلا يكفى سكوتها بالنسبة لذلك اه سم زاد المغنى لتعلقه بالمال كبيع مالها اه (قوله السابق) لعل فى شرح ويستحب استئذانها ولكن يرد عليه انه لا دلالة فى ذلك على المدعى عبارة المغنى والمحلى لخبر مسلم الايم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر واذنها سكوتها اه وهى ظاهرة (قوله ان آذن) الانسب لما بعده أولم لا آذن كما فى المغنى (قوله أما اذا لم تستأذن الخ) محترز قوله ان استؤذنت (قوله وانما زوج بحضرتها الخ) معلوم ان هذا فى غير المجبر سم ورشيدى (قوله وفيه نظر) معتمد اه ع ش (قوله وتردد شيخنا الخ) والمشهور ان التردد من المذكورين للاذرعى فليتأمل وليحرر اه سيد عمر (قوله انها كالمجنونة) أى فيزوجها الاب ثم الجد ثم الحاكم دون غيرهم نهاية ومغنى (قول المتن والسلطان) أريد به هنا ما يشمل القاضى اه مغنى (قوله لتميزه) أى عن بقية العصبة اه ع ش (قوله لتميزه الخ) كل منهم عن سائر العصبات اه مغنى (قوله سنذكره) والانسب سيذكره بالياء كما فى النهاية (قوله لادلائه) أى الاخ بالاب فهو أقرب من ابنه اه مغنى (قوله كذلك) أى ابن أخ لابوين ثم لاب (قوله خاص) أى قوله كالارث خاص الخ وقوله والا أى بان يرجع لما قبله أيضا (قول المتن ويقدم أخ الخ) وعلى هذا لو غاب الشقيق لم يزوج الذى لاب بل السلطان اه مغنى (قوله كالارث) أى قياسا على الارث وقوله ولانه الخ معطوف عليه (قوله وان لم يكن لها) أى لقرابة الام اه رشيدى (قوله وخرج

(قوله سكوتها الخ) قال فى الروض لو أذنت بكر بالف ثم استؤذنت بخمسمائة فسكتت فهو رضا قال فى شرحه بقيد زاده تبعا للبلقينى بقوله ان كان مهر مثلها قال وما قاله مفهوم من الفرع السابق انتهى أشار الى قوله قبل فرع لو استؤذنت بكر بدون المهر لم يكف انتهى فليتامل فانه قد يمكن الفرق (قوله بالنسبة للنكاح ولو الخ) كذا شرح م ر (قوله لا لدون الخ) هذا يرجع للمجبر أيضا خلاف ما يوهمه صنيعه (قوله لا لدون مهر المثل أو الخ) أى فلا يكفى السكوت بالنسبة لذلك (قوله وانما زوج بحضرتها الخ) معلوم ان هذا فى غير المجبر (قوله وفيه نظر الخ) كذا م ر (قوله وكذا لو كان أحدهما معتقا الخ) عبارة

لاخالا بل هما سواء ولو كان أحدهما ابنا والآخر أخا لام قدم الابن (ولا يزوّج ابن ببنوّة) خلافا للمزني كالائمة الثلاثة اذ لا مشاركة بينهما في النسب فلا يعتني بدفع العار عنه ولهذا لا يزوّج الاخ للام واما قول أم سلمة لابنها عمر قم فزوّج رسول الله صلى الله عليه وسلم فان أريد به ابنها عمر المعروف لم يصح لان سنه حينئذ كان نحو ثلاث سنين فهو طفل لا يزوّج فالظاهر ان الراوي وهم وانما المراد به عمر بن الخطاب رضي الله عنه لانه من عصبتها واسمه موافق لابنها فظن الراوي أنه هو و رواية قم فزوّج أمك باطلة على ان نكاحه صلى الله عليه وسلم لا يفتقر لولي فهو استطابة له و بتسليم انه ابنها وانه بالغ فهو ابن ابن عمها ولم يكن لها ولي أقرب منه ونحن نقول بولايته كما قال (فان كان) ابنها (ابن ابن عم) لها أو نحو أخ بوطء شبهة أو نكاح مجوس (أو معتقا) لها أو عصبة لمعتقها (أو قاضيا زوّج به) أي بذلك السبب لا بالبنوّة فهي غير مقتضية لا مانعة (فان لم يوجد نسب زوج المعتق) الرجل ولو اماما اعتق من بيت المال كذا أطلقه شارح ومراده ان قلنا بصحة اعتاقه لان الولاء حينئذ للمسلمين فيزوّج نائبهم وهو الامام المعتق أو غيره لا عصبته خلافا لما يوهمه كلامه لان تزويجه ليس لكون الولاء له لاستحالته لغير مالك بل لنيابته عن مستحقيه كما تقرر

المستحقين

بقولي الخ) الى قول المتن فان كان في المغني الا قوله فالظاهر الى على ان نكاحه (قوله لا خالا) صورة كونه ابن عم وخالا ان يتزوّج زيد امرأة لها بنت من غيره فيأتي منها بولد و يتزوّج أخوه بنتها المذكورة فيأتي منها ببنت فولد زيد ابن عم هذه البنت وأخو أمها فهو خالها اهـ سم (قوله ولو كان أحدهما ابنا الخ) ويتصوّر ذلك في الشبهة ونكاح نحو المجوسي اهـ سم أقول لا حاجة اليه الا ان فرضناهما في الدرجة الاولى من بنوة العم وليس بلازم اهـ سيد عمر (قوله بدفع العار عنه) أي عن النسب سم ومغني (قوله وأما قول أم سلمة الخ) عبارة المغني فان قيل يدل للصحة قوله صلى الله عليه وسلم لما أراد أن يتزوّج أم سلمة قال لابنها عمر قم فزوّج رسول الله صلى الله عليه وسلم أجيب بأجوبة أحدها ان نكاحه صلى الله عليه وسلم لا يحتاج الى ولي وانما قال صلى الله عليه وسلم ذلك استطابة لخاطره الخ اهـ وهذه ظاهرة بخلاف ما في الشارح فان قول الصحابي ليس بدليل حتى نحتاج الى الجواب عنه (قوله قول أم سلمة الخ) كان الاولى ذكر هذا منسوبا لمن رواه ليتأتى رده الآتي الذي حاصله انها لم تقل لابنها والا فبعد ان صدر بهذه العبارة التي حاصلها الجزم بانها قالت لابنها فلا يتأتى الرد بما يأتي فتأمل اهـ رشيدي (قوله لابنها) أي لاسمه (قوله فظن الراوي الخ) أي فزاد لفظة ابنها بين اللام وعمر (قوله على ان الخ) لا يخفى انه كالجواب الآتي جواب تسليمي فكان المناسب ان يذكره بعد التسليم الآتي (قوله فهو) أي قول أم سلمة الخ وقوله له أي لابنها عمر (قول المتن ابن ابن عم) يفهم انه لا يتصوّر أن يكون ابن عمها ابنها وليس مرادا بل يتصوّر بوطء الشبهة و بنكاح المجوسي و يتصوّر أن يكون مالكا لها بان يكون مكاتبا و يأذن له سيده فيزوّجها بالملك اهـ مغني (قوله أو نحو أخ) الى قوله ولو اماما في النهاية والمغني (قوله أو نحو أخ الخ) أو ابن أخيها أو ابن عمها اهـ مغني (قول المتن أو قاضيا) أو محكما أو وكيلا عن وليها كما قاله الماوردي اهـ مغني (قوله فهي غير مقتضية لا مانعة) فاذا وجد معها سبب آخر يقتضي الولاية لم تمنعه اهـ مغني عبارة ع ش قوله فهي غير مقتضية دفع به ما يتوهم من ان البنوّة اذا اجتمعت مع غيرها سلبت الولاية عنه لانه اذا اجتمع المقتضي والمانع قدم الثاني وحاصل الجواب ان البنوّة لا يصدق عليها مفهوم المانع وهو وصف ظاهر منضبط معرف نقيض الحكم وغايته ان البنوّة ليست من الاسباب المقتضية للحكم اذ الاسباب المقتضية لها هي مشاركتها في النسب بحيث يعتني من قام به السبب بدفع العار عن ذلك النسب وليست مقتضية لفعل ما يعير به الام حتى تكون مانعة من تزويجها اهـ (قول المتن نسب) كذا في أصله وفي بعض النسخ نسيب اهـ سيد عمر (قوله ان قلنا بصحة اعتاقه) خبر ومراده وقوله لان الولاء الخ تعليل لقوله ولو اماما الخ (قوله حينئذ) أي حين صحة اعتاق الامام باشتماله للمصلحة (قوله أو غيره) من صوره ان يموت الامام المعتق ثم يتولى غيره الامامة فيزوج تلك العتيقة اهـ سم (قوله لا عصبته) أي الامام المعتق (قوله لا عصبته) قد يقال قضية كون الولاء للمسلمين انهم يزوجون ومنهم عصبة الامام فكيف قال لا عصبته وقد يجاب بانه لما لم يمكن اجتماع جميع المسلمين تعين اعتبار نائبهم و وليهم وهو الامام سم وقوله وقد يجاب الخ قد يقال انما يشترط اجتماع الاولياء المستوين في الدرجة في التزويج من غير كفء فلو فرض والحال ما ذكر ان التزويج من كفء ينبغي ان يكتفى باحدهم فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله كلامه) أي الشارح المذكور (قوله لان تزويجه ليس لكون الخ) ان كان مقصوده نفي الولاء عنه بالكلية فلا وجه له لانه من جملة

القوت نعم لو اجتمع ابنا عم أحدهما الابوين والآخر لاب لكن أخوها للام فهو أولى أو ابنا عم أحدهما ابنها والآخر أخوها للام فالابن أولى الخ اهـ (قوله لا خالا) صورة كونه ابن عم وخالا ان يتزوج زيد امرأة لها بنت من غيره فيأتي منها بولد و يتزوج أخوه بنتها المذكورة فيأتي منها ببنت فولد زيد ابن عم هذه البنت وأخو أمها فهو خالها (قوله ولو كان أحدهما ابنا الخ) أي و يتصور ذلك في الشبهة ونكاح نحو المجوس (قوله بدفع العار عنه) أي النسب (قوله الرجل) خرج المرأة (قوله لان الولاء حينئذ للمسلمين الخ) قد يقال قضية كون الولاء للمسلمين انهم يزوجون ومنهم عصبة الامام فكيف قال لا عصبة وقد يجاب بانه لما لم يمكن اجتماع جميع المسلمين تعين اعتبار نائبهم و وليهم وهو الامام (قوله أو غيره)

المستحقين وان كان ناشئا عن باقيهم وان كان نفي انحصاره فيه فلا يتوقف التزويج عليه الا ان كان من غير كفء على انه لا ينبغي ان يعلل بما علل به اذ لا استلزام اهـ سيد عمر ولك ان تدفع الاشكال بان مقصوده سببيته الولاية لا نفي أصل الولاية (قوله ولو أنثى) الى قوله ولو تزوج في المغني الا قوله وسيأتي الى المتن والى قول المتن ويزوج في النهاية ولو أنثى غاية في الضمير المضاف اليه اهـ رشيدي عبارة سم وع ش أي ولو كان المعتق أنثى اهـ زاد السيد عمر ما نصه فيقتضي ان مزوجها حينئذ عصبة سيدتها كالارث وليس على اطلاقه بل على التفصيل الآتي بين الحياة والموت فالاولى اسقاط قوله ولو أنثى وقصر هذا الحكم على عتيقة المعتق الذكر وأما عتيقة الانثى فسيأتي ما فيه وفي كلام الفاضل المحشي اشارة الى ما ذكرته اهـ (قوله لحمة) اللحمة بضم اللام القرابة انتهى مختار اهـ ع ش (قوله وكذا العم على أبي الجد) أي وعم أبي المعتق يقدم على جد جده وهكذا كل عم أقرب للمعتق بدرجة يقدم على من فوقه من الاصول اهـ ع ش (قوله و يقدم ابن المعتق في أمه الخ) أخذ هذا من قوله السابق آنفا أو عصبة اعتقها اهـ سم (قوله ولو تزوج الخ *(فرع)* وان أعتقها اثنان اشترط رضاهما فيوكلان أو يوكل أحدهما الآخر أو يباشران معا أو يزوج من أحدهما الآخر مع السلطان فان ماتا اشترط في تزويجها اثنان من عصبتهما او احد من عصبة أحدهما والآخر من عصبة الآخر وان مات أحدهما كفى موافقة أحد عصبته للآخر ولو مات أحدهما وورثه الآخر استقل بتزويجها ولو اجتمع عدد من عصبات المعتق في درجة كبنين واخوة كانوا كالاخوة في النسب فاذا زوجها أحدهم برضاها صح ولا يشترط رضا الآخرين نهاية ومغني واسنى (قوله زوجها موالي أبيها) خلافا للمغني حيث قال لا يزوجها موالي الاب وكلام الكافية يقتضي انه المذهب وهو الظاهر وان قال صاحب الاشراف التزويج لموالي الاب (قوله موالي أبيها) أي بعد فقده ومعلوم ان الكلام فيما اذا فقد عصبة النسب اهـ ع ش (قوله بعد فقد عصبة) الى قوله والمكاتبة في النهاية والمغني (قول المتن مادامت حية) دخل فيه ما لو جنت المعتقة وليس لها أب ولا جد فيزوج عتيقتها السلطان لانه الولي للمجنونة الآن دون عصبة المعتقة من النسب كاخيها او ابن عمها اذ لا ولاية لهم على المعتقة الآن اهـ ع ش (قوله تبعا للولاية عليها) يؤخذ منه انه لو لم يكن عليها ولاية كالثيب الصغيرة العاقلة لم يزوج عتيقتها وصورة عتيقة الصغيرة ان يعتق وليها أمتها عن كفارة القتل سم وهو محل تأمل اذ الولاية في الصورة المذكورة لم تنتف وانما المنتفي خصوص الاجبار ولا يلزم من انتفائه انتفاؤها فالحاصل ان الذي يتجه في هذه الصورة ان الولي يزوجها والفرق بينها وبين ما يأتي على ما فيه واضح اذ تلك يتوقف تزويجها على اذن سيدتها بخلاف العتيقة اهـ سيد عمر أقول ما ذكره

من صوره ان يموت الامام المعتق ثم يتولى غيره الامامة فيزوج تلك العتيقة (قوله في المتن ثم عصبته) واذا وجد المعتق وبه مانع فليزوج عصبته كما سيأتي (قوله في المتن ثم عصبته ولو أنثى) أي ولو كان المعتق أنثى وقضيته هذا ان المعتقة الانثى تزوج عتيقها بعد فقد عصبة العتيقة من النسب وعصبات المعتقة بترتيبها ولو في حياتها حتى يزوجها ابنها في حياتها و يتقدم على أبيها مع انه ليس كذلك ففي هذا الكلام اجمال فصله قوله و يزوج عتيقة المرأة الخ ولو حمل هذا الكلام على المعتق الرجل لان المرأة تأتي لم يحتج الى ذلك فليتامل (قوله ولو أنثى) عبارة الزركشي أي سواء كان المعتق رجلا أو امرأة انتهى (قوله و يقدم ابن المعتق في أمه) أخذ هذا من قوله السابق آنفا أو عصبة لعتقها *(فرع)* وان أعتقها اثنان اشترط رضاهما فيوكلان أو يوكل أحدهما الآخر أو يباشران معا و يزوجها من أحدهما الآخر مع السلطان فان ماتا اشترط في تزويجها اثنان من عصبتهما واحد من عصبة أحدهما والآخر من عصبة الآخر وان مات أحدهما كفى موافقة أحد عصبته للآخر ولو مات أحدهما وارثه استقل الآخر بتزويجها ولو اجتمع عدد من عصبات المعتق في درجة كبنين واخوة كانوا كالاخوة في النسب فاذا زوجها أحدهم برضاها صح ولا يشترط رضا الآخرين صرح به في الاصل شرح الروض (قوله وقضية كلام الكفاية الخ) كذا شرح م ر (قوله تبعا للولاية عليها) يؤخذ منه انه لو لم يكن عليها ولاية كالثيب الصغيرة العاقلة لم يزوج عتيقتها

(ثم عصبته) ولو أنثى لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب وسيأتي حكم عتيقة الخنثى (كالارث) بالولاء في ترتيبهم فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا و يقدم أخو المعتق وابن أخيه على جده وكذا العم على أبي الجد و يقدم ابن المعتق في امه على أبي المعتق لان التعصيب له ولو تزوج عتيق بحرة الاصل فاتت ببنت زوجها موالي أبيها كما قاله الاستاذ أبو طاهر وقضية كلام الكفاية انه لا يزوجها الا الحاكم والاول هو المنقول لتصريحهم كما يأتي بان الولاء لموالي الاب (و يزوج عتيقة المرأة) بعد فقد عصبة العتيقة من النسب (من يزوج المعتقة مادامت حية) تبعا للولاية عليها كأبي المعتقة فجدها بترتيب الاولياء لا ابنها

ويكفي سكوتها ان كانت بكرا كما شمله كلامهم خلافا لما وقع في ديباج الزركشي قيل يوهم كلامه انها لو كانت مسلمة والمعتقة ووليها كافر يزوجها أو كافرة والمعتقة مسلمة ووليها كافر لا يزوجها وليس كذلك اه ورد بان هذا معلوم من كلامه الآتي في اختلاف الدين (ولا يعتبر اذن المعتقة في الاصح) اذ لا ولاية لها ولا اجبار وأمة المرأة كعتيقتها لكن يشترط اذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكرا اذ لا تستحيي فان كانت عاقلة صغيرة ثيبا امتنع على أبيها تزويج أمتها (فاذا ماتت) المعتقة (زوج من له الولاء) من عصباتها فيقدم ابنها وان سفل على أبيها وان علا وعتيقة الخنثى المشكل يزوجها باذنه وجوبا على الاوجه خلافا للبغوي من يزوجه بفرض أنوثته ليكون وكيلا أو وليا والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قريبها والا فمع معتق بعضها والا فمع السلطان والمكاتبة يزوجها سيدها باذنها فان كانت بكرا مبعضة احتيج لاذنها في سيدها لا في أبيها والقياس في أمة المبعضة انه يزوجها باذنها قريب المبعضة من النسب ثم معتقها وما أوهمه كلام البلقيني من اعتبار اذن مالك بعضها غير صحيح اذ لا تعلق له بوجه فيما يخص بعضها الحر ويزوج الحاكم أمة كافر أسلمت باذنه والموقوفة باذن الموقوف عليهم أي ان انحصروا والا لم تزوج فيما يظهر لانه لابد من اذن الموقوف عليه

سم سيصرح به قول الشارح كالنهاية والمغني فان كانت عاقلة صغيرة الخ على طريق المذهب لا البحث وأيضا قوله أي السيد عمر اذ الولاية الخ ظاهر المنع لما مر ان الثيب لابد من صريح اذنها والصغيرة لا اذن لها (قوله ويكفي سكوتها) أي العتيقة سم وع ش (قوله زوجها) أي الولي الكافر وكذا ضمير لا يزوجها (قوله زوجها) أي مع انه لا يزوجها وقوله لا يزوجها أي مع انه يزوجها اه سم (قوله ووليها كافر) كذا في أصله وهو صحيح وان كان الانسب بسابقه كافرا فلعله قصد التفنن اه سيد عمر (قوله اذ لا ولاية الخ) أي ولا فائدة له نهاية ومغني (قوله ولو بكرا) أي ولو كانت السيدة بكرا (قوله فان كانت عاقلة الخ) خرج المجنونة والبكر وسيأتي في الحاشية آخر الباب اه سم (قوله امتنع على أبيها الخ) قد يقال ينبغي ان يزوج مطلقا لان هذا تصرف في مال فحيث كان بالمصلحة جاز اه سيد عمر وهذا وجيه ولكنه مخالف لما اتفق عليه الشارح والنهاية والمغني وذكروه على طريق نقل المذهب (قوله امتنع على أبيها تزويج أمتها) أي كما يمتنع عليه تزويجها وقضية التقييد بالثيب انه يزوج امة البكر القاصر فليراجع اه رشيدي أقول عبارة ع ش على قول النهاية كالمغني وليس للاب اجبار أمة البكر البالغ اه نصها أي فلابد من اذن منها ان كانت بالغة والا فلا تزوج اه صريح في عدم صحة تزويج أمة البكر القاصر (قوله من عصباتها) أي المعتقة اه سم (قوله وعتيقة الخنثى الخ) فلو لم يصح اذنه لصغره لم تزوج عتيقته أخذا من اشتراط اذنه وصورة عتيقته في صغره كما مر وظاهر ان أمة الخنثى كعتيقته في وجوب الاذن بل ينبغي ان يقطع بوجوبه وفي شرح الروض عن الاذرعي فلو امتنع من الاذن فينبغي ان يزوج أي عتيقته السلطان اه وينبغي ان المزوج حينئذ هو السلطان والولي كان يزوج أحدهما باذن الآخر اه سم بحذف (قوله باذنه) أي واذنها كما هو معلوم اه سم أي لاحتمال أنوثة الخنثى وعبارة ع ش والرشيدي أي مع اذن العتيقة أيضا لمن يزوجه فلابد من اجتماع الاذنين له وكذا لابد من سبق اذنها للخنثى اذ لا يصح اذنه لمن يليه بتقدير ذكورته الا اذا أذنت له العتيقة في التزويج ليصح توكيله اه (قوله وكيلا) أي بتقدير الذكورة أو وليا أي بتقدير الانوثة اه مغني (قوله يزوجها مالك بعضها) أي بلا اذن مع قريبها الخ أي باذن في غير الاب والجد (قوله فمع معتق الخ) والا فمع عصبته نهاية ومغني (قوله فان كانت) أي المكاتبة وقوله احتيج لاذنها في سيدها أي لان البعض الرقيق منها مكاتب والمكاتبة يحتاج سيدها لاذنها اه سم (قوله ويزوج الحاكم) الى قوله والا في النهاية (قوله والموقوفة الخ) اما العبد الموقوف فلا يزوج بحال اذ الحاكم وولي الموقوف عليه وناظر المسجد ونحوه لا يتصرفون الا بالمصلحة ولا مصلحة في تزويجه لما فيه من تعلق المهر والنفقة والكسوة باكسابه اه نهاية وكذا في سم عن الشهاب الرملي وقوله فلا يزوج بحال الخ قال ع ش ظاهره وان خاف العنت وهو ظاهر للعلة المذكورة اه (قوله والا لم تزوج الخ) عبارة النهاية والا فباذن الناظر فيما يظهر كما أفتى به الوالد رحمه

وصورة عتيقة الصغيرة أن يعتق وليها أمتها عن كفارة كالقتل (قوله ويكفي سكوتها) أي العتيقة (قوله زوجها) أي مع انه لا يزوجها وقوله لا يزوجها أي مع انه يزوجها (قوله فان كانت عاقلة الخ) خرج المجنونة والبكر وسيأتي في الحاشية آخر الباب (قوله امتنع على أبيها) أي اذ ليس له ولاية تزويجها هي (قوله من عصباتها) أي المعتقة (قوله باذنه) أي واذنها كما هو معلوم (قوله باذنه وجوبا) فلو لم يصح اذنه لصغره لم يزوج عتيقته أخذا من اشتراط اذنه وصورة عتيقته في صغره كما مر وظاهر ان أمة الخنثى كعتيقته في وجوب الاذن بل ينبغي ان يقطع بوجوبه (قوله باذنه وجوبا) قال في شرح الروض قال الاذرعي فلو امتنع من الاذن فينبغي ان يزوج السلطان انتهى كلام شرح الروض ويمكن ان يقال بل ينبغي ان المزوج حينئذ هو السلطان والولي كان يزوج أحدهما باذن الآخر لانه بتقدير الذكورة يكون الحق للسلطان للامتناع وبتقدير الانوثة يكون الحق للولي مطلقا ولا عبرة بالامتناع فليتامل (قوله فان كانت) أي المكاتبة (قوله احتيج لاذنها في سيدها) أي لان البعض الرقيق منها مكاتب والمكاتبة يحتاج سيدها لاذنها (قوله والا لم تزوج فيما يظهر) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بان الحاكم يزوجها

الله

وهو متعذر و يفرق بينها و بين أمة بيت المال بان للامام التصرف فى هذه حتى بالبيع ونحوه بخلاف تلك و جزم غير واحد بانه لا بد من اذن الموقوفة أيضا وفيه نظر بل لا يصح لانها بالوقف لم تخرج عن حكم الملك الا فى منع نحو البيع فغايتها انها كالمستولدة وهى لا يعتبر اذنها فكذا هذه (فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان) وهو هنا وفيما مر ويأتى من شملها ولايته عاما كان أو خاصا كالقاضى والمتولى لعقود الانكحة أو هذا النكاح بخصوصه من هى حالة العقد بمحل ولايته ولو مجتازة به وان كان اذنها له وهى خارجه كما يأتى لا خارجة عنه بل لا يجوز له ان يكتب بتزويجها ولا يناقضه خلافا للشارح انه يجوز للحاكم ان يكتب بما حكم به فى غير محل ولايته لان الولاية عليها لا تتعلق بالخاطب فلم يؤثر حضوره بخلافه ثم فان الحكم يتعلق بالمدعى فيكفى حضوره (وكذا يزوج السلطان (اذا عضل القريب أو المعتق) أو عصبته اجماعا لكن بعد ثبوت العضل عنده بامتناعه منه أو سكوته بحضرته بعد أمره به والخاطب والمرأة حاضران أو وكيلهما أو بينة عند تعززه أو تواريه نعم ان فسق بعضله لتكرره منه مع عدم غلبة طاعاته على معاصيه أو قلنا بما قاله جمع انه كبيرة زوج الابعد والا فلا لان العضل صغيرة وافتاء المصنف بانه كبيرة باجماع المسلمين مراده انه عند عدم تلك الغلبة فى حكمها التصريح منه هو وغيره بانه صغيرة وحكايتهم لذلك وجها ضعيفا وللجواز كذلك للاغتناء عنه بالسلطان وسيعلم مما يأتى انه يزوج أيضا عند غيبة الولى واحرامه ونكاحه لمن هو وليها فقط وجنون بالغة فقدت المجبر وتعزز الولى أو تواريه أو حبسه ومنع الناس من الاجتماع به وفقده حيث لا يقسم ماله قال جمع وكذا لو كان لها أقارب ولا يعلم أيهم أقرب اليها و يتعين حمله على ما اذا امتنعوا من الاذن لواحد منهم بعد اذنها لمن هو الولى منهم مجملا اذا كان الاذن يكفى مع ذلك ومن ثم لو أذنت لوليها من غير تعيين فزوجها وليها باطنا وان لم تعرفه ولا عرفها أو قالت أذنت لاحد أوليائى أو مناصيب الشرع صح وزوجها فى الاخيرة كل منهم وتزويجه أعنى القاضى أو نائبه بنيابة اقتضتها الولاية فلا يصح اذنها الحاكم غير محلتها

الله تعالى اذا اقتضت المصلحة تزويجها اه وأقره سم (قوله وهو هنا) الى قول المتن وانما يحصل فى النهاية الا قوله أو قلنا بما قاله جمع انه كبيرة (قوله كالقاضى الخ) ويشمل ولايته بلادنا حيته وقراها وما بينهما من البساتين والمزارع والبادية وغيرها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى اه نهاية وأقره سم (قوله من هى الخ) مفعول زوج فى المتن (قوله وان كان الخ) غاية كسابقه وقوله اذنها فاعل كان وقوله خارجه ظرف مستقر خبرهى وضميره راجع لمحل ولايته عبارة النهاية خارجة عن محل ولايته اه (قوله كما يأتى) أى عن قريب فى السوادة (قوله لا خارجة) الى قوله وافتاء المصنف فى المغنى الا قوله اجماعا وقوله أو وكيلهما وقوله أو قلنا بما قاله جمع انه كبيرة (قوله لا خارجة الخ) عطف على قوله من هى الخ (قوله بتزويجها) أى الخارجة من محل ولايته (قوله فى غير محل الخ) فى بمعنى الى كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله بامتناعه منه) أى من التزويج متعلق بثبوت الخ وقوله بحضرته وقوله بعد أمره وقوله والخاطب الخ تنازع فيها امتناعه وسكوته (قوله أو بينة) بالجر عطفا على امتناعه (قوله لتكرره منه) أى ثلاث مرات كما قاله الشيخان وهل المراد بالمرات الثلاث الانكحة أو بالنسبة الى عرض الحاكم ولو فى نكاح واحد قال فى المهمات فيه نظر والوجه الثانى اه مغنى (قوله على معاصيه) هلا قال بدله عليه لان الكلام فى الفسق بالعضل لا به مع غيره والا لم يحتج لتكرره فتأمله وقد يراد بمعاصيه مرات العضل سم وقوله لا به مع غيره محل تأمل اذ المدار على ما ينقل الولاية الى الابعد ولا فرق فيه بين ما ذكر وغيره واما قوله والا لم يحتج الخ فجوابه ان القصد به التمثيل لا الحصر اذ لا غرض يتعلق به فليتأمل اه سيد عمر (قوله والا) أى ان لم يفسق بعضله اه سم ولعل الاولى أى وان يتكرر منه أو غلب طاعاته على معاصيه (قوله بانه) أى العضل (قوله انه عند عدم تلك الغلبة) أى مع تكرره منه (قوله وحكايتهم لذلك) أى وحكايتهم لكون العضل كبيرة (قوله وللجواز كذلك) أى وحكايتهم أيضا جواز العضل وجها ضعيفا وقوله للاغتناء الخ تعليل للجواز الضعيف (قوله انه يزوج) أى الحاكم الى قوله حيث لا يقسم فى المغنى (قوله عند غيبة الولى) أى مسافة القصر مغنى و سم (قوله واحرامه الخ) أى الولى (قوله ونكاحه الخ) عبارة المغنى وارادته تزوج موليته ولا مساوله فى الدرجة اه (قوله أو حبسه) أى ولو فى البلد فى الصور الثلاث لانها بمثابة العضل اه ع ش (قوله حيث لا يقسم الخ) أى بان انقطع خبره ولم يثبت موته اه ع ش (قوله حمله) أى قول الجمع (قوله مع ذلك) أى الاجمال (قوله فزوجها الخ) ظاهره وان لم يبلغه الاذن (قوله وان لم تعرفه الخ) غاية (قوله أو قالت الخ) عطف على قوله أذنت الخ (قوله أو مناصيب الشرع) عطف على المضاف اليه (قوله صح) جواب لو (قوله فى الاخيرة) هى قوله أو مناصيب الشرع اه ع ش (قوله كل منهم) أى على انفراده بلا اذن الباقين ولو قال واحد منهم لكان أوضح (قوله بنيابة اقتضتها الولاية)

باذن الناظر عند المصلحة والكلام فى الامة أما عبد بيت المال أو المسجد والموقوف فيمتنع تزويجه مطلقا اذ على الحاكم والناظر مراعاة المصلحة ولا مصلحة فى تزويجه لما فيه من تعلق المؤن بكسبه (قوله كالقاضى والمتولى لعقود الانكحة) وتشمل ولاية القاضى بلادنا حينئذ وقراها وما بينهما من البساتين والمزارع والبادية وغيرها كما أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (قوله وان كان اذنها الخ) كذا شرح م ر (قوله على معاصيه) هلا قال بدله عليه لان الكلام فى الفسق بالعضل (قوله والا) أى لم يفسق بعضله (قوله وللجواز كذلك) أى وجها ضعيفا (قوله وفقده) لا يقال لا حاجة اليه مع قوله عند غيبة الولى لان المراد

نعم إن أذنت له وهي في غير محل ولايته ثم زوجها وهي بمحل ولايته صح على الاوجه ولا نظر الى ان اذنها لا يترتب عليه أثره حالا لان ذلك ليس بشرط في صحة الاذن ألا ترى الى صحة الاذن قبل الوقت والتحلل من الاحرام في الطالب في التيمم والنكاح واذنه لمن يزوج قنه أو ينكح موليته بعد سنة ولمن يشتري له الخمر بعد تخللها وانما لم يصح سماعه لبينة بحق أو تزكيتها خارج عمله لان السماع سبب للحكم فأعطي حكمه بخلاف الاذن هنا فانه ليس سببا للحكم بل لصحة مباشرة التزويج (٢٥٢) فكفى وجوده مطلقا وبما تقرر وعلم بالاولى انها لو أذنت له ثم خرجت لغير محل ولايته

ثم عادت ثم زوجها صح وتخلل الخروج منها أو منه لا يبطل الاذن وبالثانية صرح ابن العماد قال كما لو سمع البينة ثم خرج لغير محل ولايته ثم عاد يحكم بها ومثلها الاولى على الاوجه وان نظر فيها الزركشي كالاذرعي وزعم ان خروجها وعودها كما لو أذنت له ثم عزل ثم ولي ليس بصحيح لان خروجها عن محل ولايته لا يقتضي وصفه بالعزل بل بعدم الولاية عليها وبينهما فرق ظاهر كما أن خروجه لغير محل ولايته لا يقتضي ذلك بل عدم الولاية عليها فالمسئلتان على حد سواء كما هو واضح ولو زوجها هو والولي الغائب في وقت واحد بالبينة قدم الولي ولو قدم وقال كنت زوجتها قبل الحاكم لم يقبل على ما يأتي ولو ثبت رجوع العاضل قبل تزويجه بان بطلانه (وانما يحصل العضل اذا دعت بالغة عاقلة الى كفؤ) ولو عنينا ومجبوبا بالباء وقد خطبها وعينته ولو بالنوع بان خطبها أكفاء فدعت الى أحدهم أو ظهرت حاجة

كما صححه الامام في باب القضاء وهو المعتمد اهـ نهاية عبارة المغني وهل السلطان يزوج بالولاية العامة أو النيابة الشرعية وجهان حكاهما الامام ومن فوائد الخلاف انه لو أراد القاضي نكاح من غاب عنها وليها ان قلنا بالولاية يتزوجها له أحد نوابه أو قاض آخر أو بالنيابة لم يجز ذلك وانه لو كان لها أولياء والاقرب غائب ان قلنا بالولاية قدم عليه الحاضر أو بالنيابة فلا وأفتى البغوي بالاول وكلام القاضي وغيره يقتضيه وصحح الامام في باب القضاء فيما اذا زوج للغيبة انه يزوج بنيابة اقتضته الولاية وهذا أوجه اهـ (قوله نعم ان أذنت له الخ) هذا الاستدراك مكرر مع مامر آنفا اهـ رشيدي (قوله وهي في غير محل ولايته) أي وهو أيضا في غير محل ولايته أخذا من قوله الآتي وانما لم يصح الخ اهـ ع ش (قوله لان ذلك) أي ترتب الاثر حالا (قوله في الطلب الخ) وقوله النكاح نشر على ترتيب اللف (قوله واذنه) أي والى صحة اذن الشخص (قوله وانما لم يصح الخ) ينبغي ان يتامل فانه لا يخلو عن خفاء فان مجرد كون ذلك سببا للحكم وهذا سببا لصحة المباشرة لا يظهر منه فرق بالكلية لا يقال يجب الفورية في ذلك دون هذا لانه ممنوع وسيصرح آنفا بخلافه اهـ سيد عمر أي في قوله كما لو سمع البينة الخ (قوله وجوده) أي اذنها وقوله مطلقا أي في محل ولايته أم لا (قوله وبالثانية) أي صورة تخلل الخروج من قوله قال كما لو سمع الخ أي قياسا على مالو سمع الخ اهـ نهاية (قوله ومثلها) أي الثانية وقوله الاولى أي صورة تخلل الخروج منها (قوله ولو زوجها هو والولي الخ) أي لشخصين بعد اذنها لكل من الحاكم والولي اهـ ع ش (قوله بالبينة) يعني وثبت اتحاد الوقت بالبينة (قوله لم يقبل) أي الا ببينة اهـ سم عبارة ع ش أي حيث لم يصدقه الزوجان والاقبل فيما يظهر أخذا مما يأتي له في الفصل الآتي من قوله ولو زوج الابعد فادعى الاقرب الخ اهـ (قوله قبل تزويجه) أي الحاكم (قول المتن عاقلة الخ) أي ولو سفيهة نهاية ومغني (قوله ولو عنينا) الى المتن في المغني الا قوله ولو بالنوع الى قوله أو ظهرت والى الفصل في النهاية الا قوله قال الاذرعي الى اما غير المجبرة (قوله ومجبوبا) الواو بمعنى أو كما عبر به النهاية والمغني (قوله بالباء) احترازا عن المجنون بالنون (قوله أو ظهرت الخ) عطف على دعت عاقلة الخ (قول المتن وامتنع) أي الولي من التزويج اهـ مغني (قوله ولو لنقص المهر الخ) عبارة المغني وليس له الامتناع لنقصان المهر أو لكونه من غير نقد البلد اذا رضيت بذلك لان المهر محض حقها اهـ (قوله في الكاملة) أي العاقلة البالغة ومفهومه ان نقص المهر عذر في المجنونة مطلقا ولو فصل فيها بالمصلحة وعدمها لم يبعد فليراجع (قوله الامن هو أكفأ الخ) أي ولم يوجد بالفعل أخذا مما يأتي في المتن (قوله أو هو الخ) وقوله أو حلفت الخ كل منهما عطف على قوله لا أزوج الخ (قوله لهذا الزوج) تنازع فيه لا أزوجها وحلها (قوله وذلك لوجوب اجابتها) تعليل لما في المتن فقط ولو قال لوجوب تزويجها الخ لشمل المجنونة أيضا (قوله لاجبار الحاكم الخ) أي وان لم يهدده بعقوبة أو لم يغلب على الظن تحقق ماهدده به وقد يشكل عدم الحنث هنا مع اجبار الحاكم بما يأتي له بعد قول المصنف ولا يقع طلاق مكره من قوله أو يحقق حنث تأمل اهـ ع ش (قوله ان امتناعه) أي الولي (قوله من خلافه) أي من الخلاف في نكاح التحليل (قوله لفقد العضل) لانه بامتناعه لا يعد عاضلا اهـ مغني (قوله تقرير ذلك البحث)

غيبته لمسافة القصر والفقد أعم (قوله على الاوجه) افتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله ولو قدم الخ) كذا شرح مر (قوله لم يقبل) الا ببينة (قوله وقضية كلامه الخ) كذا شرح مر

مجنونة للنكاح (وامتنع) ولو لنقص المهر في الكاملة أو قال لا أزوج الا من هو أكفأ منه أو هو أخوها من الرضاع أو وهذا حلفت بالطلاق الى لا أزوجها أو مذهبي لا يرى حلها لهذا الزوج وذلك لوجوب اجابتها حينئذ كاطعام المضطر ولا نظر لاقراره بالرضاع ولا لحلفه ولا لمذهبه لانه اذا زوج لاجبار الحاكم لم يأثم ولم يحنث نعم بحث بعضهم ان امتناعه من نكاح التحليل خروجا من خلافه أو لقوة دليل التحريم عنده لا اثم به بل يثاب على قصده قال الاذرعي وفي تزويج الحاكم حينئذ نظر لفقد العضل اهـ وقضية كلامه تقرير ذلك البحث وأقره غيره وليس بواضح بل الاوجه مادل عليه اطلاقهم انه حيث وجدت الكفاءة

لم يعذر (ولو عينت) مجبرة (كفؤا وأراد الاب) أو الجد المجبر كفؤا (غيره فله ذلك) وان كان معينها يبذل أكثر من مهر المثل

(فى الاصح) لانه أكمل نظرا منها والثانى يلزمه اجابتها اعفافالها واختاره السبكى وغيره قال الاذرعى ويظهر الجزم به ان زاد معينها بنحو حسن أو مال أما غير المجبرة فيتعين معينها قطعا التوقف نكاحها على اذنها *(تنبيه)* لاياثم باطنا بعضل لمانع مخل بالكفاءة علمه منه باطنا ولم يمكنه اثباته

(فصل) فى موانع ولاية النكاح (لا ولاية لرقيق) كله أو بعضه وان قل لنقصه نعم له خلافا لفتاوى البغوى تزويج أمة ملكها ببعضه الحر بناء على الاصح ان السيد يزوج بالملك لا بالولاية وكالمكاتب بالاذن بل أولى لانه تام الملك (وصبى ومجنون) لنقصهما أيضا وان تقطع الجنون تغليبا لزمنه المقتضى لسلب العبارة فيزوج الابعد زمنه فقط ولا تنتظر افاقته نعم بحث الاذرعى انه لو قل جدا كيوم فى سنة انتظرت كالاغماء قال الامام ولو قصر زمن الافاقة جدا فهو كالعدم أى من حيث عدم انتظاره لا من حيث عدم صحة نكاحه فيه لو وقع ويشترط بعد افاقته صفاؤه من آثار خبل يحمله على حدة فى الخلق كما أفهمه قوله ومختل (النظر) وان قل وبحث الاذرعى خلافه يتعين حمله على نوع لا يؤثر فى النظر فى الاكفاء والمصالح (بهرم) أو خبل أصلى أو طارئ أو باسقام شغلته عن اختيار الاكفاء ولم ينتظر زوال مانعه لانه لا حد له يعرف (فا) لحمراء بخلاف الاغماء ولم يزوج القاضى كالغائب

وهذا البحث ظاهر اه مغنى (قوله لم يعذر) أى الولى فيحكم بعضله وان لم يأثم ويزوج الحاكم اه ع ش (قوله مجبرة) الى التنبيه فى المغنى الا قوله قال الاذرعى الى اما غير المجبرة (قوله لا يأثم) ظاهره الولى مطلقا وقال ع ش أى غير المجبر اه ولم يظهر لى وجهه (قوله مخل بالكفاءة) وفى زوائد الروضة لو طلبت التزويج برجل وادعت كفاءته وأنكر الولى رفع للقاضى فان ثبتت كفاءته ألزمه تزويجها فان امتنع زوجها به وان لم يثبت فلا اه مغنى

(فصل) فى موانع ولاية النكاح (قوله فى موانع ولاية النكاح) أى وما يتبعها كتزويج السلطان عند غيبة الولى أو احرامه اه ع ش (قوله كله) الى قوله ولم ينتظر فى النهاية والى قول المتن ومتى كان فى المغنى الا قوله وكالمكاتب بالاذن بل اولى وقوله نعم بحث الاذرعى أنه وقوله لا من حيث الى ويشترط وقوله وان قل الى المتن وقوله وعليه فسيأتى الى وأما محجور عليه (قوله كله الخ) عبارة المغنى قن أو مدبر أو مكاتب أو مبعض اه (قوله أو بعضه) كان وجه دخول المبعض جعل الرقيق صفة مشبهة فيصير بمعنى ذى رق سواء أقام بكله أو ببعضه أو جعله بمعنى مرقوق ويكون حينئذ من الجمع بين الحقيقة والمجاز فتأمل اه سيد عمر (قوله لنقصه) تعليل للمتن (قوله نعم له) أى للمبعض وهذا الاستدراك صورى اه ع ش (قوله وكالمكاتب) عطف على قوله بناء الخ والكاف للقياس (قوله بالاذن) أى من سيده اه سم فلو خالف وفعل لم يصح النكاح ثم لو وطئ الزوج مع ظنه الصحة فلا حد للشبهة ويجب مهر المثل وهل الحكم كذلك مع علمه الفساد أم لا فيه نظر والاقرب أنه كذلك ان قال بعض الائمة بجوازه اه ع ش (قوله أيضا) أى كالرقيق (قوله وان تقطع الجنون الخ) ليس المراد أنه لا ولاية له حتى فى زمن الافاقة بل معناه أن الابعد يزوج فى زمن الجنون ولا يجب انتظار الافاقة وأما هو فى زمن افاقته فيصح تزويجه اه سم عبارة الرشيدى أى لا يزوج فى زمنه وان أوهمت علته أنه لا يزوج حتى فى زمن الافاقة اه وعبارة السيد عمر قد يقال لا تغليب لان الولاية فى زمن الافاقة له وفى زمن الجنون للابعد اه (قوله فقط) أى دون زمن الافاقة فلا يزوج الابعد فيه بل يزوج الاقرب المنقطع الجنون (قوله أنه لو قل) أى زمن الجنون (قوله انتظرت) أى الافاقة كالاغماء جزم به المغنى والنهاية (قوله ولو قصر زمن الافاقة الخ) أى كيوم فى سنة اه ع ش (قوله أى من حيث عدم الخ) على هذا يساوى هذا القسم ما تقدم أولا الا أن يلتزم هنا صحة تزويج الابعد زمن الافاقة أيضا وفيه نظر سم وقد يقال المراد بقصر الزمن جدا عدم اتساعه للعقد والنظر فى الاكفاء والمصالح وهذا توجيه مستقل لمقالة الامام وفى حاشية المحلى لابن عبد الحق بعد ذكرها أى فتزويجه فيها غير صحيح وتزويج الابعد صحيح اه وتوجيهه ظاهر بعد فرض أن مراد الامام بالقصر جدا ما قدمناه اه سيد عمر وقوله توجيه مستقل أى غير توجيه الشارح (قوله لا من حيث عدم الخ) أى ولا من حيث صحة تزويج الابعد فيه لو وقع فلا يصح تزويج الابعد فى زمن الافاقة اه ع ش (قوله انكاحه) أى الاقرب (قوله وبحث الاذرعى) مبتدأ خبره قوله يتعين الخ (قول المتن بهرم) هو كبر السن وقوله أو خبل بتحريك الموحدة واسكانها هو فساد فى العقل اه مغنى (قوله أو باسقام شغلته الخ) هل لها ضابط من حيث الزمن أو لا ينبغى أن يراجع اذا القول بان كل مرض يمنع عن اختيار الاكفاء وان قل زمنه مشكل اه سيد عمر (قوله زوال مانعه) يعنى من شغلته الاسقام سيد عمر ومغنى (قوله لا حد له الخ)

(فصل) فى موانع ولاية النكاح (قوله وكالمكاتب بالاذن) أى من سيده (قوله وان تقطع الجنون) ليس المراد انه لا ولاية له حتى فى زمن الافاقة بل معناه ان الابعد يزوج فى زمن الجنون ولا يجب انتظار الافاقة وأما هو فى زمن افاقته فيصح تزويجه ولهذا عبر فى الروض بقوله وذى جنون فى حالته ولو تقطع انتهى وعبر الشارح بقوله الآتى فيزوج الابعد زمنه فقط انتهى (قوله اى من حيث عدم انتظاره الخ) على هذا يساوى هذا القسم ما تقدم أولا الا ان يلتزم هنا صحة تزويج الابعد زمن الافاقة أيضا وفيه نظر (قوله وبحث الاذرعى الخ) كذا شرح م ر

لبقاة أهليته اذلو زوج فى حال غيبته صح بخلاف هذا (وكذا محجور عليه بسفه) لبلوغه غير رشيد مطلقا أو بتبذيره بعد رشده وحجر عليه (على المذهب) لانه لا يلى أمر نفسه فغيره أولى ويصح توكيل هذا والقن فى قبول النكاح دون ايجابه أما اذا لم يحجر عليه فيلى كما بحثه الرافعى وهو ظاهر نص الام وان صحح جمع خلافه وعليه فسيأتى الفرق بين صحة تصرفه وعدم ولايته وأما محجور عليه بفلس فيلى لانه كامل وانما الحجر عليه لحق الغير (ومتى كان) المعتق أو (الاقرب) (٢٥٤) من عصبة النسب أو الولاء متصفا (ببعض هذه الصفات فالولاية) فى الاولى لاقرب عصبات المعتق كالارث وفى الثانية (للابعد) نسبا فولاء فلو اعتق أمة ومات عن ابن صغير وأب أو أخ كبير زوج الاب أو الاخ لا الحاكم على المنقول المعتمد وان نقل عن نص وجمع متقدمين ان الحاكم هو الذى يزوج وانتصر له الاذرعى واعتمده جمع متأخرون وقول البلقينى الظاهر والاحتياط ان الحاكم يزوج يعارضه قوله فى المسئلة نصوص تدل على ان الابعد هو الذى يزوج وهو الصواب اه وذلك لان الاقرب حينئذ كالعدم ولاجماع أهل السير على انه صلى الله عليه وسلم زوجه وكيله عمرو بن أمية أم حبيبة بالحبشة من ابن عم أبيها خالد بن سعيد ابن العاص أو عثمان بن عفان لكفر أبيها أبى سفيان رضى الله عنهم ويقاس بالكفر سائر الموانع السابقة والآتية ولذا قيل كان ينبغى تأخير هذا عن كلها ومتى زال المانع عادت الولاية (والاغماء) والسكر بلا تعد (ان كان لا يدوم غالبا) يعنى بان قل جدا (انتظر افاقته) قطعا لقرب زواله كالنوم (وان كان يدوم أياما انتظر) أيضا لكن على الاصح لان من شأنه انه قريب الزوال كالنوم نعم ان دعت حاجتها الى النكاح زوجها احكاما السلطان على ما قاله المتولى وغيره لكن ظاهر كلام الشيخين خلافه (وقيل تنتقل الولاية للابعد) كالجنون وقضية قوله أياما أن اليوم واليومين من القسم الاول والذى فى الروضة حكاية الخلاف فيهما أيضا وقضية صنيعه انتظاره وان دام شهرا واستبعده جمع وادعوا ان المعتمد ما أفاده كلام الامام انه متى كان دون يومين انتظر والا زوج الحاكم كالغائب بل أولى لصحة عبارة الغائب (ولا يقدح) الخرس ان كان له كتابة أو اشارة مفهمة

محل تأمل اه سيد عمر (قوله لبقاء أهليته) أى الغائب اه سم (قوله اذلو زوج الخ) أى الغائب وقوله بخلاف هذا أى من شغلته الاسقام فلا يصح تزويجه فى حال سقمه (قوله لبلوغه) الى قول المتن وقيل فى النهاية الا قوله وعليه الى قوله وأما محجور عليه (قوله لبلوغه) الانسب ببلوغه عبارة النهاية والمغنى بان بلغ غير رشيد أو بذر فى ماله بعد رشده ثم حجر عليه اه وهى أحسن (قوله غير رشيد) أى فى ماله أما من بلغ غير رشيد بالفسق فهو داخل فى الفاسق وسيأتى حكمه اه ع ش (قوله مطلقا) أى حجر عليه أولا اه سم (قوله وحجر الخ) لعله بصيغة المصدر عطف على تبذيره (قوله أما اذا لم يحجر عليه) بان بلغ رشيدا ثم بذر ولم يحجر عليه والمراد ببلوغه رشيدا أن يمضى له بعد بلوغه زمن لم يحصل فيه ما ينافى الرشد وتقضى العادة برشد من مضى عليه ذلك من غير تعاطى ما ينافيه لا بمجرد كونه لم يتعاط منافيا وقت البلوغ بخصوصه اه ع ش (قوله وهو ظاهر نص الام) ومقتضى كلام المصنف هنا كالروضة وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله وعليه) أى الخلاف اه سم (قوله بفلس) أو مرض اه مغنى (قوله المعتق أو الاقرب) قد يقال الاقرب يشمل المعتق فلا حاجة لتقديره فليتأمل اه سيد عمر (قوله فى الاولى) أى فى صورة اتصاف المعتق بذلك وقوله وفى الثانية أى فى صورة اتصاف الاقرب بذلك (قوله نسبا فولاء) الى قول المتن وقيل فى المغنى الا قوله ولاجماع أهل السير الى ويقاس (قوله عن نص) أى للشافعى ولعل تنكيره لكون المشهور عنه خلافه اه ع ش (قوله والاحتياط ان الحاكم الخ) عجيب بل الاحتياط أن يزوج الحاكم باذن الابعد أو بالعكس اه سيد عمر (قوله يعارضه قوله) أى البلقينى خبر وقول البلقينى الخ وقوله فى المسئلة خبر مقدم لقوله نصوص الخ والجملة بدل من قوله (قوله وذلك الخ) راجع الى المتن (قوله لان الاقرب) وكان الاوفق لما سبقه أن يزيد أو المعتق (قوله حينئذ) أى حين اتصف ببعض الصفات المذكورة (قوله ولاجماع الخ) قد يتوقف فى هذا الاستدلال لما تقدم من أن نكاحه صلى الله عليه وسلم لا يتوقف على ولى اه سيد عمر (قوله تأخير هذا) أى قوله ومتى كان الخ (قوله عن كلها) عبارة المغنى عن ذكر الفسق واختلاف الدين ليعود اليهما أيضا اه (قوله ومتى زال المانع) أى تحقق زواله وينبغى أن يعتبر فى زوال التبذير حسن تصرفه مدة يغلب على الظن زواله اه ع ش (قوله عادت الولاية) ولو زوج الابعد فادعى الاقرب أنه زوج بعد تأهله قال الماوردى فلا اعتبار بهما أى الابعد والاقرب والرجوع فيه الى قول الزوجين لان العقد لهما فلا يقبل فيه قول غيرهما وجزم أى الماوردى فيما لو زوجها بعد تأهل الاقرب بعدم الصحة سواء علم ذلك أو لم يعلمه نهاية ومغنى (قول المتن والاغماء) قال الامام ومن جملة ذلك الصرع اه مر اه ع ش (قول المتن أياما) عبارة النهاية والمغنى يوما أو يومين أو أياما اه (قوله زوجها السلطان الخ) عبارة النهاية والمغنى فظاهر كلامهما عدم تزويج الحاكم لها وهو كذلك خلافا للمتولى اه (قوله وقضية صنيعه الخ) أفاد الشارح أن الغاية ثلاثة وان أوهم كلامه الزيادة اذهى أقل الكثير وأكثر القليل وقد أناط الشرع بها

(قوله لبقاء أهليته) أى الغائب (قوله مطلقا) أى حجر عليه أولا (قوله فيلى كما بحثه الخ) اعتمده مر (قوله وعليه) أى على الخلاف (قوله فى المتن أياما) أى ما لم تزد على ثلاثة أيام والا لم ينتظر وانتقلت الولاية للابعد مر (قوله لكن ظاهر كلام الشيخين الخ) اعتمد ذلك مر واعلم انه قد يفهم من المتن جريان القول الاول فى اليوم واليومين بالاولى ولا يفهم جريان الثانى بالاولى

والازوج الابعد ومر صحة تزويجه وتزوجه بالكتابة مع مافيه فراجعه ولا (العمى فى الاصح) لقدرته على البحث عن الاكفاء وتعذر شهادته انما هو لتعذر تحمله والا فهى مقبولة منه فى مواضع تاتى ثم لا يجوز لقاض تفويض ولاية العقود اليه لانها نوع من ولاية القضاء ويظهر ان العقد الواحد كذلك وعلم مما مر ان عقده بمهر معين لا يثبته كشرائه بعين أو بيعه له (ولا ولاية لفاسق) غير الامام الاعظم (على المذهب) للحديث الصحيح لا نكاح الا بولى مرشد أى عدل عاقل فيزوج الابعد واختار اكثر متأخرى الاصحاب انه يلى والغزالى انه لو كان بحيث لو سلبها انتقلت لحاكم فاسق لا ينعزل ولى والا فلا لان الفسق عم واستحسنه فى الروضة وقال ينبغى العمل به وبه أفتى ابن الصلاح وقواه السبكى وقال الاذرعى لى منذ سنين أفتى بصحة تزويج القريب الفاسق واختاره جمع آخرون اذا عم الفسق وأطالوا فى الانتصار له حتى قال الغزالى من أبطله حكم على أهل العصر كلهم الا من شذ بانهم أولاد حرام اه وهو عجيب لان غايته أنهم من وطء شبهة وهو لا يوصف بحرمة ولا حل فصواب العبارة حكم عليهم بانهم ليسوا أولاد حل ويؤيد ماقاله أولا انه حكى قول للشافعى انه ينعقد بشهادة فاسقين لان الفسق اذا عم فى ناحية وامتنع النكاح انقطع النسل المقصود بقاؤه فكذا هذا وكما جازا كل الميتة للمضطر لبقائه فكذا هذا لبقاء النسل أما الامام الاعظم فلا ينعزل بالفسق

أحكاما كثيرة ولم يغتفر مازاد عليها نهاية ومقتضى قوله أن الغاية ثلاثة أنه اذا جاوزها انتقلت الولاية للابعد فليتأمل ثم رأيت الفاضل المحشى صرح بنقل ذلك عنه عبارته قول المصنف أياما أى مالم تزد على ثلاثة والا لم تنتظر وانتقلت الولاية للابعد مر انتهى اه سيد عمر عبارة ع ش قوله أفاد الشارح الخ معتمد وقوله ان الغاية ثلاثة أى فتنتقل بعد الثلاثة للابعد وقوله ولم يغتفر مازاد عليها هذا ظاهر فى ان المدة ان لم تزد على ثلاثة انتظرت فالثلاثة ملحقة بما دونها وفى كلام حج انه متى زاد على يومين لم ينتظر وفى سم على منهج وتنتقل من أول المدة حيث أخبر أهل الخبرة انه يزيد على الثلاثة اه وقوله أهل الخبرة الاقرب ولو واحدا ثم لو زوج الابعد اعتمادا على قول أهل الخبرة فزال المانع قبل مضى الثلاثة بان بطلانه قياسا على مالو زوج الحاكم لغيبة الاقرب فبان عدمها اه (قوله والازوج الخ) شامل ليومين وثلاثة أيام وهو خلاف المتن وشروحه كالمحلى والنهاية والمغنى كامر (قوله الخرس) الى قول المتن ولا ولاية فى النهاية الا قوله ويظهر ان العقد الواحد كذلك (قوله ومر) أى فى شرح ولا يصح الا بلفظ التزويج أو الانكاح عبارة المغنى ويجىء خلاف الاعمى فى الاخرس المفهم لغيره مراده بالاشارة التى لا يختص بفهمها الفطنون ولا ريب انه اذا كان كاتبا تكون الولاية له فيوكل من يزوج موليته أو يزوجه وهذا مراد الروضة فانه سوى بين الاشارة المفهمة والكتابة وأسقطها أى الكتابة ابن المقرى نظرا الى تزويجه لا الى ولايته ولا ريب انه لا يزوج بها لانها كناية اه وكذا فى سم عن شرح الروض (قوله مع مافيه الخ) حاصله انه ينعقد نكاح الاخرس باشارته التى لا يختص بفهمها الفطن وكذا بكتابته واشارته التى يختص بفهمها الفطن اذا تعذر توكيله لاضطراره حينئذ فتستثنيان من عدم صحة النكاح بالكناية لذلك (قوله وتعذر شهادته) أى فى النكاح (قوله مما مر) أى فى البيع اه كردى (قوله ان عقده) أى الاعمى (قوله بمهر معين) أى كان قال زوجتك بهذه الدراهم بخلاف مالو قال زوجتك بكذا فى ذمتك أو أطلق فيصح ثم ان كان له ولاية المال وكل من يقبضه والا وكلت هى اه ع ش (قوله لا يثبته) أى ذلك المعين بل يثبت مهر المثل اه ع ش (قول المتن لفاسق) مجبرا كان أو لا فسق بشرب الخمر أو لا أعلن بفسقه أو لا نهاية ومغنى (قوله للحديث) الى قوله وقواه السبكى فى النهاية والمغنى الا قوله وقيل عاقل وقوله لا ينعزل انه يلى وبه قال مالك وأبو حنيفة اه مغنى (قوله والغزالى انه الخ) والمعتمد ما اقتضاه اطلاق المتن نهاية ومغنى ومنهج وزيادى (قوله لا ينعزل) صفة فاسق اه كردى (قوله ولى) جواب لو والضمير للقريب الفاسق (قوله لان الفسق الخ) عبارة النهاية والمغنى قال أى الغزالى ولا سبيل الى الفتوى بغيره اذ الفسق عم العباد والبلاد اه (قوله واستحسنه) أى ما اختاره الغزالى (قوله وقواه السبكى) وقال الاذرعى ليس هذا أى ما اختاره الغزالى مخالفا للمشهور عن العراقيين والنص والحديث بل ذلك عند وجود الحاكم المرضى العالم الاهل واما غيره من الجهلة والفساق فكالعدم كما صرح به الائمة فى الوديعة وغيرها انتهى اه مغنى (قوله واختاره) أى صحة تزويج القريب الخ (قوله وهو) أى ماقاله الغزالى آخرا (قوله لان غايته) أى ابطال تزويج القريب الفاسق أى غاية ما يلزم الحكم ببطلانه (قوله ماقاله) أى الغزالى أولا أى قوله انه لو كان بحيث الخ (قوله انه) أى الشان حكى الخ فاعل يؤيد وقوله قول للشافعى نائب فاعل حكى وقوله انه أى النكاح ينعقد الخ بدل من قول الخ (قوله وامتنع النكاح) أى وقلنا بامتناع النكاح بشاهد فاسق حينئذ (قوله فكذا هذا) أى فمثل الشاهد الفاسق حين عموم الفسق القريب الفاسق (قوله اما الامام الاعظم الخ) محترز قوله غير الامام الاعظم ثم هو الى قوله قال جمع فى المغنى والى المتن فى النهاية

(قوله ومر) أى فى شرح قوله ولا يصح الا بلفظ التزويج أو الانكاح وفى شرح الروض هنا وذكر الاصل مع الاشارة الكتابة فقال فى تصحيحه ان للاعمى ان يتزوج ويجرى الخلاف فى ولاية الاخرس الذى له كتابة أو اشارة مفهمة ولا ينافى اعتباره لها ترك المصنف لها لانه اعتبرها فى ولايته لا فى تزويجه ولا ريب انه اذا كان كاتبا تكون الولاية له فيوكل بها من يزوج والمصنف نظر الى تزويجه لا الى ولايته ولا ريب انه

الاقوله قال جمع الى والضبى (قوله فيزوج بناته) لوكن ابكارا اهل يجبرهن لانه أب جائز التزويج أولا ولابد من الاستئذان لان تزويجه بالولاية العامة لا الخاصة فيه نظر ومال مر الى الاول اه سم لكن مقتضى قوله ان لم يكن لهن ولى خاص الثانى وذلك لانه اشترط فى تزويجه فقد القريب العدل بان لا يكون لها أخ ونحوه فتمحض تزويجه بالولاية العامة وهى لا تقتضى الاجبار بل عدمه اه ع ش عبارة البجيرمى المعتمد انه لا يكون مجبرا فلا يزوج بنته الصغيرة ولا الكبيرة الا باذنها اه (قوله بالولاية العامة) متعلق بالمسئلتين اه رشيدى (قوله زوج حالا) أى وان لم يشرع فى رد المظالم ولا فى قضاء الصلوات مثلا حيث وجدت شروط التوبة بان يعزم عزما مصمما على رد المظالم اه ع ش (قوله وبينهما واسطة) فان العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والصبى اذا بلغ ولم يحصل له تلك الملكة لا عدل ولا فاسق اه مغنى (قوله ولذا) أى لان الشرط عدم الفسق لا العدالة (قوله المستور الخ) وأصحاب الحرف الدنيئة يلون كما رجح فى الروضة القطع به محلى ونهاية ومغنى (قوله والصبى الخ) عطف على المستور (قوله ولم يصدر منهما) مفسق أى فهما من تلك الواسطة لا يتصفان بفسق ولا عدالة قاله الزركشى وقال الاستاذ فى كنزه وفيه نظر ظاهر ومنابذة لاطلاقهم فالصواب انهما يوصفان بالعدالة اه وما قاله الاستاذ لا ينبغى العدول عنه اه سم (قوله الاصلى) الى قوله أو وليه السفيه فى المغنى الا قوله وهذا الى المتن وقوله أو الولى وقوله أو تختاره والى قول المتن ولو غاب فى النهاية الا قوله أو الولى وقوله أو تختاره وقوله وان يراجع الى المتن (قوله الاصلى) أما المرتد فلا يلى مطلقا لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره ولا يزوج أمته بملك كما لا يتزوج مغنى ونهاية قال ع ش قوله فلا يلى مطلقا أى حتى لو زوج أمته أو موليته فى الردة ثم أسلم لم يتبين صحته بل هو محكوم ببطلانه لان النكاح لا يقبل الوقف وقوله كما لا يتزوج أى لكونه لا يبقى اه (قوله وهذا) أى تعبيره بغير الفاسق الخ (قوله بعدل) الانسب بسابقه بالعدل اه سيد عمر (قوله لما تقرر الخ) أى من ان الشرط عدم الفسق لا العدالة (قوله سواء أكان الزوج مسلما الخ) لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لان نكاح الكفار محكوم بصحته وان صدر من قاضيهم نهاية ومغنى وشرح الروض (قوله لا المسلمة) أى لا يلى الكافر المسلمة ولو كانت عتيقة كافر مغنى ونهاية (قوله ولا المسلم الكافرة) أى ولو كانت عتيقة مسلم أخذا مما مر آنفا (قوله الا الامام الخ) عبارة النهاية نعم لولى السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتى بيانه وللقاضى تزويج الكافرة عند تعذر الولى الخاص اه وعبارة سم فى الروض وشرحه الا السيد مسلم فله ان يزوج أمته الكافرة أو وليه أى السيد ذكرا مطلقا أو أنثى مسلمة فلوليه ان يزوج أمته الكافرة أو قاض الخ ووجه قوله مطلقا الخ ان الذكر لما

لا يزوج بها انتهى (قوله فيزوج بناته) لوكن ابكارا اهل يجبرهن لانه أب جازله التزويج أولا ولابد من الاستئذان لان تزويجه بالولاية العامة لا الخاصة فيه نظر ومال مر للاول (قوله ان لم يكن لهن ولى خاص) أى والا قدم عليه لتقدم الخاص على الامام (قوله ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا) قال الزركشى فبين العدالة والفسق واسطة ومثل بهذا وبالصبى اذا بلغ والكافر اذا أسلم ولم يوجد منهما مفسق فقال ليسا بفاسقين لعدم صدور مفسق ولا عدلين لعدم حصول الملكة وقال لا تحصل عدالة الكافر الا بعد الاختبار وقال الاستاذ فى كنزه وفى ذلك نظر ظاهر ومنابذة لاطلاقهم فالصواب ان الصبى اذا بلغ رشيدا والكافر اذا أسلم ولم يوجد منهما مفسق يوصفان بالعدالة انتهى وما قاله الاستاذ لا ينبغى العدول عنه (قوله والصبى) عطف على المستور وأصحاب الحرف يلون كما رجح فى الروضة القطع به شرح مر (قوله وان لم يحصل لهما ملكة الخ) فيه اشعار باعتبار هذه الملكة فى العدالة وبانتفاء العدالة عن الصبى والكافر اذا بلغ الاول وأسلم الثانى كما ذكر وانه لا تصح شهادتهما لانتفاء تلك الملكة وهو غريب فليراجع ثم رأيت ما ذكره الاستاذ فى كنزه (قوله الاصلى) خرج المرتد فلا يلى بحال شرح مر (قوله لما تقرر) اى من أن الشرط عدم الفسق لا العدالة (قوله سواء كان الزوج مسلما أم ذميا) لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لان نكاح الكفار محكوم بصحته وان صدر من قاضيهم شرح مر (قوله ولا المسلم الكافرة الخ) فى الروض

فيزوج بناته ان لم يكن لهن ولى خاص وبنات غيره بالولاية العامة وان فسق تفخيما لشأنه ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا لان الشرط عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة ولذا زوج المستور الظاهر العدالة قال جمع اتفاقا واعترض والصبى اذا بلغ والكافر اذا أسلم ولم يصدر منهما مفسق وان لم يحصل لهما ملكة تحملهما الآن على ملازمة التقوى (ويلى الكافر) الاصلى غير الفاسق فى دينه وهذا أولى من تعبير كثيرين بعدل فى دينه لما تقرر فى المسلم فهو أولى (الكافرة) وان اختلف دينهما سواء كان الزوج مسلما أم ذميا وهى مجبرة أو غير مجبرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض لا المسلمة اجماعا ولا المسلم الكافرة الا الامام ونائبه فانه

كان له تزويج أمته مسلما كان أو كافرا قام وليه مقامه في ذلك بخلاف الانثى فانها لا تزوج فيقيد تزويج الولي بما اذا كان له ولاية تزويجها وذلك اذا كانت مسلمة مر اه (قوله من لا ولي لها) لفقده أو عضله أو غيبته اه ع ش (قوله والمعاهد) عبارة النهاية والمغني المستأمن اه (قوله ويزوج نصراني الخ) وللمسلم توكيل نصراني ومجوسي في قبول نصرانية لانهما يقبلان نكاحها لانفسهما لا في نكاح مسلمة اذ لا يجوز لهما نكاحها بحال بخلاف توكيلهما في طلاقها لانه يجوز لهما طلاقها ويتصور بان أسلمت كافرة بعد الدخول فطلقها زوجها ثم أسلم في العدة فان لم يسلم فيها تبين بينونتها منه باسلامها ولا طلاق وللنصراني ونحوه توكيل مسلم في نكاح كتابية لا مجوسية ونحوها أي كالوثنية وعابدة الشمس أو القمر لان المسلم لا ينكحها بحال وللمعسر توكيل موسر في نكاح أمة لانه أهل نكاحها في الجملة وان لم يمكنه حالا لمعنى فيه نهاية ومغني (قوله وصورته) عبارة النهاية والمغني وصورة ولاية النصراني على اليهودية ان يتزوج نصراني الخ (قوله أو تختاره) لا يخفى انها اذا اختارته فلا تخالف بينهما فليس مما نحن فيه اه سيد عمر أي ولذا أسقطته النهاية والمغني كما مر (قول المتن واحرام أحد العاقدين الخ) شامل كل محرم حتى الامام والقاضي وفيهما وجه انه يصح لقوة ولايتهما اه مغني (قوله لنفسه) متعلق بالعاقدين اه سم (قوله أو الزوج) عبارة المغني قال الاذرعي كان ينبغي أو أحد الزوجين فان الظاهر انه لو أحرم الصبي باذن وليه الحلال أو العبد باذن سيده الحلال فعقد على ابنه أو عبده جبرا حيث نواه أو باذن سابق لم يصح كما ذكره في الروضة اه (قوله أو الزوج أو الولي) لعل الاولى اسقاطه ليظهر الاستدراك الآتي في المتن (قوله الغير العاقد) أي بان عقد وكيله وهذا يرجع لكل من الزوج والولي اه سم عبارة السيد عمر صفة للولي والزوج ووجه الافراد ظاهر اه أي كون العطف باو (قوله أو باحد النسكين) أو بهما اه سيد عمر (قول المتن يمنع صحة النكاح) ولا حد في الوطء هنا بخلافه في نكاح مرتدة أو معتدة اه نهاية قال ع ش ولعل الفرق ان في صحة نكاح المحرم خلافا ولا كذلك المرتدة والمعتدة اه عبارة الرشيدي قوله هنا يعني فيما لو نكحها وهو محرم أي لما في صحة نكاحها من الخلاف اه (قوله واذنه) عطف على النكاح والضمير راجع لقوله أو الولي المراد به ما يشمل السيد (قوله واذنه الخ) ظاهره بطلان الاذن وان لم يقل فيه حال الاحرام وهو قضية الفرق الآتي اه سم (قوله فيه) أي النكاح عبارة المغني وكما لا يصح نكاح المحرم لا يصح اذنه لعبده الحلال في النكاح ولا اذن المحرمة لعبدها فيه في الاصح في المجموع اه (قوله فيفرق الخ) أقول يرد على هذا الفرق ان التوكيل قد يصح مع ان منشأه الولاية كما لو وكل الولي المحرم حلالا ليزوج موليته ولم يقيد بالعقد في الاحرام اه سم عبارة ع ش يرد على هذا صحة اذن المرأة لقنها الا ان يقال منشأ ذلك الملك دون هذا وفيه نظر لان الرقيق انما يمتنع عليه النكاح بغير اذن لحق السيد اه (قوله وصحة التوكيل) أي في تزويج موليته أو تزويج نفسه أو ابنه الصغير اه ع ش (قوله حيث لم يقيد الخ) سواء قال لتزوج بعد التحلل أم أطلق سم ومغني وشرح الروض (قوله وذلك)

وشرحه وكذا لا يزوج مسلم كافرة الا سيد مسلم فله ان يزوج امته الكافرة او وليه اى السيد ذكرا مطلقا أو انثى مسلمة فلوليه ان يزوج امته الكافرة او قاض فيزوج نساء اهل الذمة اما لعدم الولي الكافر لها او لسيدها واما العضله ولا تزوج قاضيهم والزوج مسلم بخلاف الزوج الكافر لان نكاح الكفار صحيح وان صدر من قاضيهم انتهى ووجه قوله ذكرا مطلقا الخ ان الذكر لما كان له تزويج امته مسلما كان او كافرا قام وليه مقامه في ذلك بخلاف الانثى فانها لا تزوج فتقيد تزويج الولي بما اذا كان له ولاية تزويجها وذلك اذا كانت مسلمة مر (قوله لنفسه) متعلق بالعاقدين (قوله الغير العاقد) اى بان عقد وكيله وهذا يرجع لكل من الزوج والولي (قوله واذنه الخ) ظاهره بطلان الاذن وان لم يقل فيه بحال الاحرام وهو قضية الفرق الآتي (قوله وعليه فيفرق بين هذا وصحة التوكيل حيث لم يقيد بالعقد في الاحرام الخ) اقول يرد على هذا الفرق ان التوكيل قد يصح مع ان منشاه الولاية كما لو وكل الولي الحلال محرما والولي المحرم حلالا ليزوج موليته ولم يقيد بالعقد في الاحرام كما قال في الروضة ولو وكله في حال احرام الوكيل او الموكل او المرأة نظران

يزوّج من لا ولي لها ومن عضلها وليها بعموم الولاية ولا يزوج حربي ذمية وعكسه كما لا يتوارثان قاله البلقيني قال والمعاهد كالذمي ويزوّج نصراني يهودية وعكسه كالارث وصورته ان يتزوّج نصراني يهودية أو عكسه فتلد له بنتا فتخير اذا بلغت بين دين أبيها وأمها فتختارها أو تختاره (واحرام أحد العاقدين) لنفسه أو غيره بولاية أو وكالة (أو الزوجة) أو الزوج أو الولي الغير العاقد احراما مطلقا أو باحد النسكين ولو فاسدا (يمنع صحة النكاح) واذنه فيه لقنه الحلال على المنقول المعتمد أو لوليه السفيه كما بحثه جمع وعليه فيفرق بين هذا وصحة التوكيل حيث لم يقيد بالعقد في الاحرام بان ما هنا منشؤه الولاية وليس المحرم من أهلها بخلاف مجرد الاذن اذ يحتاط للولاية ما لا يحتاط

لغيرها وذلك لخبر مسلم لاينكح المحرم ولا ينكح بكسر كافيهما وخبره عن ابن عباس انه صلى الله عليه وسلم نكح ميمونة وهو محرم معارض بالخبر الحسن عن أبي رافع انه كان حلالا وانه الرسول بينهما وهو مقدم لانه المباشر للواقعة على ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان له النكاح مع الاحرام ويجوز ان يزوّج حلال لحلال أمة محجوره المحرم لان العاقد ليس نائبه وأن تزف المحرمة لزوجها المحرم وان يراجع تغليبا لكون الرجعة استدامة كما يأتي (ولا تنتقل الولاية) الى الابعد (في الاصح فيزوّج السلطان عند احرام الولي) لبقاء رشد المحرم ونظره وانما منع تعظيما لما هو فيه وقوله (لا الابعد) ايضاح لانه عين قوله ولا تنتقل الولاية (قلت ولو أحرم الولي أو الزوج فعقد وكيله الحلال لم يصح) قبل التحللين (والله أعلم) لان الموكل لا يملكه ففرعه أولى بل بعدهما لانه لا ينعزل به ولو أحرم الامام أو القاضي فلنوابه تزويج من في ولايته حال احرامه لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة ومن ثم جاز لنائب القاضي الحكم له وبه يردّ بحث الزركشي الامتناع ان قاله الامام استخلف عن نفسك أو أطلق (ولو غاب

راجع لمنع الاحرام الصحة (قوله بكسر كافيهما) وفتح الياء في الاول وضمها في الثاني نهاية ومغني (قوله وخبره) أي مسلم مبتدأ خبره قوله معارض الخ (قوله انه كان) أي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وانه الخ) أي أبا رافع وكذا ضمير لانه (قوله وان تزف الخ) عبارة المغني ويجوز ان يزف الى المحرم زوجته التي عقد عليها قبل الاحرام وان تزف المحرمة الى زوجها الحلال والمحرم وتصح رجعته اهـ (قول المتن فيزوج السلطان عند احرام الولي) ظاهره انه لا فرق في مدة الاحرام بين طولها وقصرها وهو كذلك وان قال الامام والمتولي وغيرهما ان ذلك محله في طويلها كما في الغيبة مغني ونهاية (قول المتن عند احرام الولي) أي باذن من المرأة ولا يتوقف على اذن الولي لانه ليس أهلا له بسبب الاحرام ولا فرق في ذلك بين المجبرة وغيرها اهـ ع ش (قوله لانه عين قوله الخ) هذا ممنوع قطعا بل غاية الامر انه لازم له ولا اشكال في تفريع اللازم سم على حج اهـ ع ش ورشيدي (قول المتن فعقد وكيله) فان عقد الوكيل ثم اختلف الزوجان هل وقع قبل الاحرام أو بعده صدق مدعي الصحة بيمينه لان الظاهر في العقود وينبغي تقييد ذلك بما اذا ادعى مقتضي بطلانه غير الزوج والا رفعنا العقد بالنسبة له مؤاخذة باقراره ولو أحرم وتزوج ولم يدر هل أحرم قبل تزوجه أو بعده ففي فتاوى المصنف عن النص صحة تزوجه ولو وكل في تزويج موليته فزوجها وكيله ثم بان موت موكله ولم يعلم هل مات قبل تزويجها أم بعده فالاصح صحة العقد لان الظاهر بقاء الحياة وقول الشارح بعد تعبير المصنف باحرام الولي والزوج بعد التوكيل مثال والا فالحكم لا يختص بكونه بعده وانما حمله على ذلك اتيانه بالفاء الدالة على التعقيب في قوله فعقد اهـ نهاية وأقرها سم وعبارة المغني والروض مع شرحه ولو وكل محرم حلالا في تزوجه أو أذنت محرمة لوليها انه يزوجها صح سواء أقال كل لتزوج بعد التحلل أم أطلق ولو وكل حلال محرما ليوكل حلالا في التزويج صح ولو تزوج المصلي ناسيا للصلاة صحت صلاته ونكاحه بخلاف المحرم لو تزوج ناسيا للاحرام لم يصح نكاحه لان عبارة المحرم غير صحيحة وعبارة المصلي صحيحة اهـ (قوله قبل التحللين) الاولى تقديمه على لم يصح لما فيه من الايهام وان كان بعيدا عن المرام اهـ سيد عمر وكذا كان الاولى ان يقول قبل التحلل التام (قوله من في ولايته) أي الامام أو القاضي قال السيد عمر الانسب ولايتهم فليتأمل اهـ أي النواب (قوله وبه يرد الخ) أي بقوله جاز لنائب القاضي الخ (قوله بحث الزركشي الامتناع) ولو وكل حلال محرما ليوكل حلالا في التزويج صح لانه سفير محض قال الزركشي هذا اذا لم يقل له وكل عن نفسك فان قال له ذلك ينبغي انه لا يصح قال شيخنا والاوجه الصحة اهـ لكن كلام الاذرعي مطلق فان حمل على انه لم يقيد التزويج بحال الاحرام فما قاله شيخنا صحيح وان حمل على التقييد بحال الاحرام فما قاله

وكله ليعقد في الاحرام لم يصح وان قال لتزوج بعد التحلل او اطلق صح انتهى وهو شامل للتوكيل في تزويج موليته ولهذا عبر في الجواهر بقوله ولو جرى التوكيل في حال احرام الولي أو الوكيل الخ (قوله في المتن فيزوج السلطان عند احرام الولي) قال في شرح البهجة كغيره وقضية كلامه كالشيخين انه لا فرق في مدة الاحرام بين طويلها وقصيرها والذي قاله الامام والمتولي وغيرهما ان ذلك محله في طويلها دون قصيرها كما في الغيبة انتهى (قوله في المتن عند احرام الولي) أي وان قصرت مدة احرامه مر (قوله وانما منع تعظيما) قضية التعليل بالتعظيم انه لا فرق بين طويل المدة وقصيرها وبهذا يفارق الغيبة (قوله لانه عين) هذا ممنوع قطعا بل غاية الامر انه لازم له ولا اشكال في تفريع اللازم (قول المتن فعقد وكيله الحلال الخ) فان عقد الوكيل ثم اختلف الزوجان هل وقع قبل الاحرام أو بعده صدق مدعي الصحة بيمينه لان الظاهر من العقود وينبغي تقييد ذلك بما اذا ادعى مقتضي بطلانه غير الزوج والا رفعنا العقد بالنسبة له مؤاخذة له باقراره ولو أحرم وتزوج ولم يدر هل أحرم قبل تزويجه أم بعده ففي فتاوى المصنف عن النص صحة تزوجه ولو وكل في تزويج موليته فزوجها وكيله ثم بان موت موكله ولم يعلم هل مات قبل تزويجها أم بعده فالاصح صحة العقد لان الاصل بقاء الحياة وقول الشارح تعبير المصنف باحرام الولي أو الزوج بعد التوكيل مثال والا فالحكم لا يختص بكونه بعده وانما حمله على ذلك اتيانه بالفاء الدالة على التعقيب في قوله فعقد شرح مر

الزركشي صحيح [كما لو قال المحرم للحلال زوجني حال احرامي فلم يتحرر بينهما محل نزاع مغني ونهاية وقال ع ش والرشيدي قوله وان حمل على التقييد بحال الاحرام أي بان يقول القاضي لاحد نوابه استخلفتك عني حالة الاحرام في تزويج موليتي ومع ذلك ففي الحمل شئ لقول الشارح لان تصرفهم بالولاية الخ اه (قول المتن الاقرب) أي نسبا أو ولاء نهاية ومغني (قوله ولم يحكم) الى قوله قال السبكي في النهاية الا قوله وقد ينافيه الى قوله كونه (قوله ولم يحكم بموته) والازوجها الابعد اه مغني (قوله من يزوج الخ) أي الحاضر في البلد أو دون مسافة القصر اه مغني (قول المتن زوّج السلطان) أي سلطان بلدها أو نائبه لا سلطان غير بلدها ولا الابعد على الاصح وقيل يزوج الابعد كالجنون اه مغني (قوله وجهل الخ) لا يخفى ما في جعله غاية لما في المتن اذ موضوع المسئلة الغيبة الى مرحلتين المقتضية لعلم المحل عبارة المغني والروض ويزوج القاضي أيضا عن المفقود الذي لا يعرف مكانه ولا موته ولا حياته لتعذر نكاحها من جهته فاشبه ما اذا عضل اه وهي ظاهرة (قوله لبقاء أهلية الخ) راجع الى قوله وان طالت غيبته الخ وقوله وأصل الخ الى قوله وحياته (قوله والاولى أن يأذن الخ) لاحتمال انه الولي اه رشيدي (قوله ليخرج الخ) وليؤمن من البطلان عند تبين موت الغائب حين العقد فيما يظهر والذي يظهر أيضا أنه لا يخرج من الخلاف الا ان أذنت للابعد أيضا أو أذنت اذنا مطلقا لمن هو وليها من غير تعيين له ان كان المخالف يرى صحته اه سيد عمر (قوله ليخرج من الخلاف) وكان المناسب ليظهر هذا التعليل ان يبين الخلاف كما مر عن المغني آنفا (قوله قال البغوي) اعتمده النهاية عبارته أو يحلفه كما قاله البغوي اه (قوله وقد ينافيه الخ) قد يفرق بان الاصل هناك بقاء ولايته أي الحاكم وعدم معارضها فاذا احتاج الولي للبينة وهنا عدم بلوغ مسافة القصر وثبوت ولايته فلذا كفى حلف الولي اه سم عبارة ع ش ولعل الفرق ان عقد الحاكم هناك وقع في زمن كونه وليا لتحقق غيبته بخلافه هنا فانه بتقدير كون الولي الخاص في مكان قريب لا ولاية للحاكم اه (قوله كونه الخ) فاعل بان (قوله ومحله) أي تقدم الوكيل على السلطان مبتدأ وقوله في المجبر الخ خبره (قوله ان أذنت) الظاهر أن المراد أذنت في النكاح فقوله لما يأتي اشارة الى قول المصنف وللمجبر التوكيل في التزويج بغير اذنها وقول المصنف في غير المجبر ولو وكل قبل استئذانها في النكاح لم يصح أي النكاح فاشتراط اذنها ليصح التوكيل لا ان المراد أذنت في التوكيل لان له التوكيل ان أذنت في النكاح وان لم تاذن في التوكيل حيث لم تنه عنه اه سم (قوله ولو قدم) الى قوله والوكيل في المغني والى التنبيه في النهاية (قوله لم يقبل بدون بينة) وفي سم بعد ذكر عبارة شرح الروض ما نصه وفيه دلالة على

(قوله قال البغوي الخ) اعتمده مر (قوله وقد ينافيه ما يأتي الخ) قد يفرق بان الاصل هناك بقاء ولايته وعدم معارضها فلذا احتاج الولي للبينة وهنا عدم بلوغ مسافة القصر وثبوت ولايته فلذا كفى حلف الولي (قوله كونه) هو فاعل بان (قوله وقوله ان أذنت) الظاهر ان المراد أذنت في النكاح فقوله لما يأتي اشارة الى قول المصنف وللمجبر التوكيل في التزويج بعد اذنها وقول المصنف في غير المجبر ولو وكل قبل استئذانها في النكاح لم يصح أي النكاح فاشتراط اذنها ليصح التوكيل لا أن المراد أذنت في التوكيل لان له التوكيل ان أذنت في النكاح وان لم تاذن في التوكيل حيث لم تنه عنه (قوله لم يقبل) عبارة شرح الروض وقدم نكاح الحاكم ويفارق ما لو باع عبد الغائب الدين عليه فقدم وادعى بيعه حيث يقدم بيع المالك بان الحاكم في النكاح كولي آخر ولو كان لها وليان فزوج أحدهما في غيبة الآخر ثم قدم وادعى سبقه كلف البينة ولو باع الوكيل ثم ادعى الموكل سبقه فكذلك على الاظهر في النهاية انتهى وفيه دلالة على تصوير المسئلة بما اذا ادعى الولي انه زوجها في الغيبة قبل تزويج الحاكم وقضية ذلك انه لو ادعى تزويجها بعده فلا أثر له ويبقى ما لو ادعى التزويج ولم يتبين انه قبله أو بعده أو علم وقوعهما معا أو علم سبق أحدهما ولم يتعين أو تعين ثم نسي فهل حكمه كما سيأتي فيما اذا زوج وليان لان الحاكم كولي آخر كما تقرر أو يقدم تزويج الولي مطلقا أو في غير الاخيرة ويفرق بضعف معارضة الحاكم للولي بدليل انه لا يزوج مع حضوره بخلاف

الاقرب الى مرحلتين) أو أكثر ولم يحكم بموته ولا وكل من يزوج موليته ان خطبت في غيبته (زوج السلطان) لا الابعد وان طالت غيبته وجهل محله وحياته لبقاء أهلية الغائب والاصل بقاؤها والاولى ان يأذن للابعد أو يستأذنه ليخرج من الخلاف ولو بان بينة قال البغوي أو بحلفه وقد ينافيه ما يأتي في كنت زوجتها انه لا يقبل قوله بلا بينة كونه بدون مسافة القصر عند تزويج القاضي بان بطلانه أما اذا كان له وكيل فهو مقدم على السلطان على المنقول المعتمد خلافا للبلقيني قال السبكي ومحله في المجبر وغيره ان أذنت له اه وقوله ان أذنت له قيد في الغير فقط لما يأتي ولو قدم فقال كنت زوّجتها لم يقبل بدون بينة لان الحاكم هنا ولي اذ الاصح أنه يزوّج بنيابة اقتضتها الولاية والولي الحاضر لو زوج فقدم آخر غائب وقال كنت زوجت لم يقبل

الا ببينة بخلاف البيع لان الحاكم وكيل عن الغائب والوكيل لو باع فقدم الموكل وقال كنت بعت مثلا يقبل بينة

(تنبيه) وقع لابن الرفعة ان للحاكم عند غيبة الاب تزويج الصغيرة بناء على الضعيف انه يزوج بالنيابة ورد بان الصواب ما في الانوار وغيره انه لا يزوجها ولا على هذا القول لان الحاكم انما ينوب عن غيره في حق لزمه أداؤه والاب لا يلزمه تزويج الصغيرة وان ظهرت الغبطة فيه (ودونهما) اذا غاب الاقرب اليه (لا يزوج) السلطان (الا باذنه في الاصح) لانه حينئذ كالمقيم بالبلد فان تعذر اذنه لخوف أو نحوه زوج الحاكم على ما اعتمده ابن الرفعة وغيره وأشار الاذرعي الى التوقف فيه بقوله فان صح وجب تقييد اطلاق الرافعي وغيره به لكنه قال عقب ذلك والظاهر انه لو كان في البلد في سجن السلطان وتعذر الوصول اليه ان القاضي يزوج اه والذي يتجه انه حيث تعذر اذنه زوج أو تعسر فلا وبه يجمع بين التوقف والبحث وتصدق في غيبة وليها وخلوها من الموانع ويسن طلب بينة منها بذلك والا فتحلفها فان ألحت في الطلب بلا بينة ولا يمين أجيبت على الاوجه وان رأى القاضي التأخير لما يترتب عليه حينئذ من المفاسد التي لا تتدارك ومحل ذلك ما لم

يعرف تزويجها بعين والا اشترط في صحة تزويج الحاكم لها

تصوير المسئلة بما اذا ادعى الولي انه زوجها في الغيبة قبل تزويج الحاكم وقضية ذلك انه لو ادعى تزويجها بعده فلا أثر له ويبقى ما لو ادعى التزويج ولم يتبين انه قبله أو بعده أو علم وقوعهما معا أو علم سبق أحدهما ولم يتعين أو تعين ثم نسي فهل حكمه كما سيأتي فيما اذا زوج وليان لان الحاكم كولي آخر كما تقرر أو يقدم تزويج الولي مطلقا أو في غير الاخيرة ويفرق بضعف معارضة الحاكم للولي بدليل أنه لا يزوج مع حضوره بخلاف ما يأتي فيه نظر اه أقول الاقرب الثاني أي تقديم تزويج الولي مطلقا كما صرح به ثانيا بما نصه قوله بدون بينة أي تشهد بسبق تزويجه تزويج الحاكم كما هو ظاهر فان وقعا معا فينبغي تقديم تزويج الولي ويفارق ما يأتي في تزويج الوليين بان الحاكم لا يزوج مع حضور الولي بخلاف الولي الآخر فالولي مقدم على الحاكم لا الولي الآخر فليتأمل اه (قوله بخلاف البيع) أي بيع الحاكم عبد الغائب مثلا لدين عليه سم ومغني (قوله يقبل الخ) خلافا للمغني حيث قال فكذلك على الاظهر في النهاية اه أي كلف البينة كمسئلة الوليين (قوله يقبل بيمينه) يؤخذ منه انه لو قال لوكيله في تزويجها كنت زوجتها قبل تزويجك قبل قوله بيمينه فليراجع اه سيد عمر (قوله ولا على هذا الخ) عطف على مقدر أي لا على القول بانه يزوج بالولاية العامة ولا على الخ (قوله كالمقيم) الى قوله على ما اعتمده في المغني والى قوله وأشار في النهاية (قوله كالمقيم) فيراجع فيحضر أو يوكل اه مغني (قوله لخوف أو نحوه الخ) عبارة المغني لفتنة أو خوف جاز للسلطان أن يزوجها بغير اذنه اه (قوله على ما الخ) عبارة النهاية كما اعتمده الخ (قوله فان صح) أي ما اعتمده ابن الرفعة وغيره وكذا ضمير به الآتي (قوله وتصدق) الى قوله وان رأى القاضي في النهاية والمغني (قوله وتصدق) أي بلا يمين سم وأسنى ومحلي ومغني ويصرح به قول الشارح فان ألحت الخ ويفيده أيضا قوله كالنهاية والا فتحليفها أي وان لم تقم بينة فيسن تحليفها كما صرح به شرح الروض والحاصل ان للقاضي ان يكتفي بقولها لكن يستحب له طلب البينة فتحليفها خلافا لع ش عبارته قوله وتصدق أي بيمينها وقوله والا أي بان لم تقم بينة وقوله فتحلفها أي وجوبا اه وللرشيدي عبارته قوله والا فتحلفها هذا لا حاجة اليه مع قوله وتصدق في غيبة وليها اذ من المعلوم ان تصديقها انما يكون باليمين على انه لا يخفى ما في تعبيره بقوله والا الخ من الايهام اه (قوله في غيبة وليها الخ) وله تحليفها على انها لم تاذن للغائب ان كان ممن لا يزوج الا باذن وعلى انه لم يزوجها في الغيبة ومثل هذه اليمين التي لا تتعلق بدعوى هل هي واجبة أو مندوبة وجهان ويظهر الاول احتياطا للابضاع اه مغني ونهاية عبارة سم والاوجه الوجوب في الصورتين م ر اه قال الرشيدي وع ش قوله وعلى انه لم يزوجها القياس في هذا تحليفها على نفي العلم فقط كما هو القاعدة في الحلف على نفي فعل الغير اه (قوله وخلوها من الموانع) هذا لا يختص بما اذا كان الولي غائبا كما لا يخفى اه رشيدي (قوله في الطلب) أي طلب التزويج (قوله وان رأى القاضي الخ) عبارة النهاية والمغني فان ألحت في الطلب ورأى القاضي التأخير فالاوجه ان له ذلك احتياطا للانكحة اه قال ع ش قوله احتياطا الخ معتمد اه (قوله لما يترتب عليه) أي التاخير وهذا تعليل لقوله أجيبت وان رأى الخ (قوله ومحل ذلك) الى قوله وممن

ما يأتي فيه نظر (قوله الا ببينة) أي تشهد بسبق تزويجه تزويج الحاكم كما هو ظاهر فان وقعا معا فينبغي تقديم تزويج الولي ويفارق ما يأتي في تزويج الوليين بان الحاكم لا يزوج مع حضور الولي بخلاف الولي الآخر فالولي مقدم على الحاكم لا على الولي الآخر فليتأمل (قوله في المتن لا يزوج الا باذنه) أي سواء كانت غيبته في محل ولاية السلطان أولا وليس هذا كالقضاء على الغائب اذ لا قضاء هنا م ر (قوله زوج الحاكم) اعتمده م ر (قوله ان القاضي يزوج) اعتمده م ر (قوله وتصدق) أي بلا يمين (قوله وتصدق في غيبة وليها الخ) قال في الروض وشرحه وهل يحلفها وجوبا على انها لم تاذن للغائب ان كان ممن لا يزوج الا باذن وعلى انه لم يزوجها في الغيبة وجهان انتهى والاوجه الوجوب في الصورتين م ر (قوله أجيبت على الاوجه وان رأى الخ) الاوجه عدم وجوب الاجابة اذا رأى التأخير م ر (قوله

دون الولى الخاص كما أفاده كلام الانوار اثباتها الفراقه سواء أغاب أم حضر هذا مادل عليه كلام الشيخين وهو المعتمد من اضطراب طويل فيه وان كان القياس ماقاله جمع من قبول قولها فى المعين أيضا حتى عند القاضى لقول الاصحاب ان العبرة فى العقود بقول أربابها ومن ثم لو قال اشتريت هذه الامة من فلان وأراد بيعها جاز شراؤها منه وان لم يثبت شراؤها منه عينه لكن الجواب ان النكاح يحتاط له أكثر وممن اعتمد التفصيل بين المعين وغيره السبكى وتبعه ولده التاج فقال عنه ان عين الزوج لم يقبل الا ببينة حضر أو غاب طلق أو مات وان لم يعين قبلت مطلقا واعلم ان كلام الانوار الذى أشرت اليه أخذه من قول القاضى فى فتاويه غاب زوجها وانقطع خبره فقالت لوليها زوجنى فانه مات أو طلقنى وانقضت عدتى فانكر حلف فان نكل حلفت وزوجها فان أبى فالحاكم وفيه وان كان قوله حلف الخ مردود لان اليمين المردودة لا يتعدى حكمها لثالث وهو الحكم بفراق الاول لها التصريح بانه اذا صدقها زوجها مع تعيين الزوج واعتمده ابن عجيل والحضرمى فقالا لو خطبها رجل من وليها الحاضر وأراد أن يتزوج بها منه جاز أن يتزوج بها منه ويقبل قولها فى ذلك لان اعتماد العقود على قول أربابها بخلاف أحكام القضاة فان الاعتماد على ظهور حجة عند القاضى ووافقهما فى الخادم على الفرق بين الولى والقاضى ولابن العماد هنا ماهو مردود فتنبه له *(فرع)* اذا عدم السلطان لزم أهل الشوكة الذين هم أهل الحل والعقد ثم أن ينصبوا قاضيا فتنفذ حينئذ أحكامه للضرورة الملجئة لذلك وقد صرح بنظير ذلك الامام فى الغياثى فيما اذا فقدت شوكة سلطان الاسلام أو نوابه فى بلد أو قطر وأطال الكلام فيه ونقله عن الاشعرى وغيره واستدل له الخطابى بقضية خالد بن الوليد وأخذه الراية من غير امرة لما أصيب الذين أمرهم صلى الله عليه وسلم زيد فجعفر فابن رواحة رضى الله عنهم قال وانما تصدى خالد للامارة لانه خاف ضياع الامر فرضى به صلى الله عليه وسلم ووافق الحق فصار ذلك أصلا فى الضرورات اذا وقعت فى قيام أمر الدين (وللمجبر التوكيل فى التزويج بغير اذنها) كما يزوجها بغير اذنها نعم يسن للوكيل استئذانها ويكفى سكوتها (ولا يشترط تعيين الزوج) للوكيل فيما ذكر ولا تعيينه من الآذنة لوليها (فى الاظهر) لان وفور شفقته تدعوه الى أن لا يوكل الا من يثق بنظره واختياره ولا ينافيه اشتراط تعيين الزوجة لمن وكله أن يتزوج له على المعتمد من تناقض فيه لانه لا ضابط

اعتمد فى النهاية (قوله ومحل ذلك) أى قوله وتصدق الخ (قوله كما أفاده كلام الانوار) وأفتى به الوالد رحمه الله اه نهاية (قوله لفراقه) عبارة النهاية لفراقها (قوله سواء غاب الخ) أى الزوج المعين (قوله وان كان ماقاله جمع الخ) والفرق على الاول انه اذا تعين الزوج فقد تعين صاحب الحق والقاضى له بل عليه النظر فى حقوق الغائبين ومراعاتها بخلاف الولى الخاص اه سم (قوله لكن الجواب الخ) أى عن قول الاصحاب ان العبرة فى العقود بقول أربابها الخ (قوله فقال عنه) أى حكى ولده عنه (قوله مطلقا) أى ببينة وبدونها (قوله أشرت اليه) أى آنفا (قوله أخذه) أى أخذ صاحب الانوار ذلك الكلام (قوله غاب الخ) أى لو غاب وقوله الآتى حلف جواب لو المقدرة (قوله وانقضت الخ) راجع لكل من مات وطلقنى (قوله فان أبى) أى وليها من تزويجها وقوله فالحاكم أى يزوجها (قوله ففيه) خبر مقدم لقوله التصريح الخ اه سم (قوله وهو) أى حكمها المتعدى لثالث هنا (قوله واعتمده) أى المصرح به المذكور (قوله وأراد) أى الخاطب (قوله ان يتزوج بها منه) الاوفق لما مر ان يزوجها له تامل (قوله اذا عدم السلطان) الى المتن فى النهاية (قوله ثم) أى فى البلد (قوله واستدل له) أى لما صرح به الامام (قوله لما أصيب الخ) ظرف لاخذه (قوله أمرهم) من باب التفعيل (قوله زيد الخ) بدل من الذين الخ (قوله قال) أى الخطابى (قوله فرضى الخ) عطف على وانما تصدى الخ (قوله ووافق الحق) من عطف السبب أو المدلول (قول المتن وللمجبر التوكيل) ظاهره وان نهته عنه لانه لما جاز له تزويجها بغير اذنها لم يؤثر نهيها اه سم وقد يفهمه تخصيصه الفساد فيما لو نهته عن التوكيل الآتى بغير المجبر اه ع ش (قوله كما يزوجها) الى قول المتن فلا يزوج فى المغنى الا قوله من تناقض الى ويكفى وقوله أو احدى هؤلاء والى قول الشارح ولا ينافيه البطلان فى النهاية (قول المتن بغير اذنها) لو وكل بغير اذنها ثم صارت ثيبا قبل العقد فيتجه بطلان التوكيل وامتناع تزويج الوكيل لخروج الولى عن أهلية التوكيل بغير اذنها اه سم وسيأتى عن النهاية والمغنى مثله (قوله يسن للوكيل استئذانها) أى حيث وكل المجبر بغير اذنها اه ع ش (قوله من الآذنة الخ) لعل المراد ممن يعتبر اذنها لوليها الغير المجبر (قوله شفقته) أى الولى وقوله واختياره عطف مغاير اه ع ش

دون الولى الخاص) لم يفصح باحتياجها لليمين فى الولى الخاص أولا (قوله كما أفاده كلام الانوار) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله وان كان القياس ماقاله جمع من قبول قولها الخ) والفرق على الاول انه اذا تعين الزوج فقد تعين صاحب الحق والقاضى له بل عليه النظر فى حقوق الغائبين ومراعاتها بخلاف الولى الخاص (قوله التصريح) هو مبتدأ مؤخر وخبره قوله ففيه (قوله فى المتن وللمجبر التوكيل) ظاهره وان نهته عنه لانه لما جاز له تزويجها بغير اذنها لم يؤثر نهيها (قوله بغير اذنها) لو وكل بغير اذنها ثم صارت ثيبا قبل العقد فيتجه بطلان التوكيل وامتناع تزويج الوكيل لخروج الولى عن أهلية التوكيل بغير اذنها ويحتمل خلافه فليراجع (قوله على المعتمد) اعتمده م ر فى الروض فقال ولو وكله ان يزوجه ولم يعين المرأة لم يصح انتهى لكن فى كنز الاستاذ ولو وكله فى أن يزوج له امرأة لم يشترط تعيينها والاحوط التعيين خروجا

هنا يرجع اليه وثم يتقيد بالكفء ويكفي تزوج لي من شئت أو احدى هؤلاء لان عمومه الشامل لكل من أفراده مطابقة ينفي الغرر بخلاف امرأة (ويحتاط الوكيل) وجوبا عند الاطلاق (فلا يزوج) بمهر مثل وثم من يبذل أكثر منه أي يحرم عليه ذلك وان صح العقد كما هو ظاهر بخلاف البيع لانه يتأثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح ولا ينافيه البطلان في زوجها بشرط أن يضمن فلان أو يرهن بالمهر شيأ فلم يشترط ذلك لان المخالفة هنا صريحة بخلافها في الاول ومثل ذلك على الاوجه زوجها ولا تزوجها حتى يضمن فلان وقول القاضي بخلافه رده البغوي بان كلامه متضمن للتعليق بالضمان فلم يصح بدونه وكذا في لا تزوجه حتى تحلفه بالطلاق منها انه لا يشرب الخمر ولا نظر لعدم امكان هذا الشرط قبل التزويج لما تقرر من تضمن كلامه للتعليق به فاشترط لنفوذ تصرفه وجوده ولو فاسدا ومن ثم جزم بعضهم بانه حيث وكله بالعقد بعوض فاسد أو بشرط فاسد فزوج كذلك صح بمهر المثل والا فلا وبنى القاضي على ما مر عنه الذي رده البغوي قوله ولو قالت زوجني منه برهن أو بضمان فلان صح التوكيل والتزويج بلا ضمان ولا رهن لتعذرهما قبل العقد قال وفي مثله في البيع يتخير البائع ولا خيار هنا اه وقد علمت رده مما تقرر وأنه لا تعذر لامكان شرطهما في العقد لنفوذ
قال البغوي ولو وكل في تزويجها بخمر فزوج بقدر مهر المثل صح أي ولا نظر للمخالفة هنا

(قوله هنا) أي فيما لو وكل أن يتزوج له وقوله ثم أي فيما لو وكل المجبر في تزويج موليته (قوله ويكفي الخ) تقييد لاشتراط تعيين الزوجة الخ بانه فيما اذا لم يعمم الزوجة (قوله لان عمومه) أي قوله من شئت أو احدى الخ عبارة المغني لانه عام وما ذكر أي امرأة مطلق ودلالة العام على افراده ظاهرة بخلاف المطلق لا دلالة له على فرد اه (قوله من افراده) أي العام وقوله مطابقة أي على الراجح لان القضية الكلية في قوة قضايا متعددة وقيل تضمن وقيل التزام (قوله ينفي الغرر الخ) أي لانه أذن في نكاح أي امرأة أرادها الوكيل بخلاف امرأة فان مسماها واحدة لا بعينها فلا ينافي ارادة الزوج واحدة معينة في نفس الامر بحيث لا يتعدى لغيرها اه ع ش (قوله وثم من الخ) الواو حالية (قوله يحرم) عبارة النهاية فيحرم اه (قوله وان صح العقد الخ) ان كان منقولا فلا محيد عنه وان كان مشكلا والا فمحل تأمل لان المتبادر من قولهم فلا يزوج عدم الصحة ولما سيأتي فيما لو زوجها من كفء وثم أكفأ منه خاطب لها اه سيد عمر أقول وقد يفرق بان الضرر فيما سيأتي بفوات الاكفأ أشد من فوات الزيادة في المهر لدوام النكاح (قوله وان صح الخ) أي بمهر المثل الذي زوج به اه ع ش (قوله فانه يتأثر بفساد المسمى الخ) أي فاثرت المخالفة فيه ولا كذلك النكاح وليس المراد أن المسمى يفسد هنا مع صحة النكاح بل الواجب على الزوج ما سماه فقط حيث كان مهر المثل اه ع ش (قوله ولا ينافيه) أي صحة العقد فيما ذكر (قوله في زوجها الخ) أي في قول الولي للوكيل زوجها الخ (قوله بشرط أن يضمن الخ) بخلاف ما لو قال زوجها بكذا وخذ به رهنا أو كفيلا فزوجها ولم يمتثل فان العقد صحيح اه مغني (قوله أن يضمن فلان) أي المهر (قوله فلم يشرط) أي الوكيل ذلك أي الضمان أو الرهن (قوله في الاول) أي التزويج بمهر مثل وثم من الخ (قوله ومثل ذلك) أي زوجها بشرط الخ على الاوجه زوجها ولا تزوجها حتى يضمن الخ أي فلا يصح العقد الا اذا ضمن فلان المهر قبل العقد وان كان هذا الضمان فاسدا نظير ما يأتي آنفا في قوله وكذا في لا تزوجه حتى تحلفه الخ اه سم (قوله بخلافه) أي بصحة العقد وان لم يضمن فلان (قوله كلامه) أي الولي زوجها ولا تزوجها حتى الخ (قوله وكذا في لا تزوجها الخ) أي فلا يصح العقد الا اذا وجد التحليف قبل العقد (قوله هذا الشرط) أي صحته (قوله لما تقرر) تعليل لنفي النظر وقوله به أي بالتحليف (قوله وجوده) أي الشرط (قوله ولو فاسدا) أي بان يحلفه قبل التزويج بالطلاق أنه لا يشرب الخمر اه سم (قوله ومن ثم) أي من أجل اشتراط ما ذكر (قوله صح بمهر المثل) قد يقال ان كان الشرط فاسدا ولم يكن للمسمى فاسدا فما وجه العدول لمهر المثل فليتامل اه سيد عمر وقد يجاب بان الشرط الفاسد كشرط الضمان كالجزء من المسمى فاقتضى فساده (قوله والا فلا) أي فلا يصح وهو ظاهر ان كان ذكر ما ذكر على وجه التعليق به وقضية ما يأتي أنه لو زوج بقدر مهر المثل صح فيستثنى ذلك من قوله والا فلا فليتامل اه سم وقوله وقضية ما يأتي يصرح به قول الشارح الآتي آنفا ويقاس بذلك الخ مع تخصيصه بالعوض الفاسد (قوله على ما مر عنه) أي بقوله وقول القاضي بخلافه (قوله قوله ولو الخ) مفعول بنى (قوله مما تقرر) أي من رد البغوي (قوله وانه لا تعذر الخ) من اين علم هذا اه سم أقول من قوله فاشترط

من خلاف من أوجبه انتهى (قوله ولا تزوجها حتى يضمن فلان) هذا شبيه بقوله الآتي آنفا وكذا في لا تزوجه حتى تحلفه بالطلاق منها انه لا يشرب الخمر وسيأتي فيه انه يكفي وجود الشرط ولو فاسدا بان يحلفه قبل العقد بالطلاق منها فهل نقول هنا كذلك اذا ضمن فلان المهر قبل العقد بالطلاق وان كان هذا الضمان فاسدا يصح التزويج (قوله حتى يضمن فلان) أي فاذا لم يضمن فلان لا يصح التزويج لان هذه الصيغة تقتضي اشتراط تقدم الضمان (قوله ولو فاسدا) أي بان يحلفه قبل التزويج بالطلاق انه لا يشرب الخمر (قوله والا فلا) أي فلا يصح وهو ظاهر ان كان ذكر ما ذكر على وجه التعليق به وقضية ما يأتي انه لو زوج بقدر مهر المثل صح فيستثنى ذلك من قوله والا فلا فليتأمل (قوله وانه لا تعذر الخ) من أين علم هذا

لان حقيقتها لم توجد اذ تسمية الخمر موجبة لمهر المثل فاتى بغاية الامكان بخالفها و يقاس بذلك مافى معناه كان تزوجها فى صورة اشتراط العوض الفاسد بمهر المثل قال ولو وكل فى تزويجها بشرط أن يحلف الزوج بطلاقها بعد العقد

انه لا يشرب الخمر صح التوكيل والتزويج بخلاف لا تزوجها اذا لم يحلف لا يصح التزويج أى اذا لم يحلف اه و يفرق بانه فى الاول لم يشرط عليه شيأ فى العقد ولا قبله بل بعده وهو غير لازم فلم يجب امتثاله بخلاف الثانى فانه بسبيل من وجوده ولو فاسدا بان لا يزوجها الا بعد ولا يزوج أيضا (غير كفء) بل لو خطبها أكفاء متفاوتون لم يجز تزويجها ولم يصح بغير الاكفاء لان تصرفه بالمصلحة وهى منحصرة فى ذلك وانما لم يلزم الولى الاكفاء لان نظره أوسع من نظر الوكيل ففوض الامر الى مايراه أصلح ولو استويا كفاءة واحدهما متوسط والآخر موسر تعين الثانى كما قاله بعضهم ومحله ان سلم مالم يكن الاول أصلح لحمق الثانى أو شدة بخله مثلا ولو قالت لوليها زوجنى من شئت جاز له أن يزوج من غير الكفء كما لو قال لوكيله زوجها من شاءت فزوجها بغير كفء برضاها (وغير المجبر) كالاب فى الثيب (ان قالت له وكل وكل) وله التزويج بنفسه فان قالت له وكل ولا تزوج فسد الاذن لانه صار للاجنبى ابتداء نعم ان دلت قرينة ظاهرة على أنها انما قصدت اجلاله صح كما بحثه الاذرعى (وان نهته) عن التوكيل (فلا) يوكل عملا باذنها كما راعى اذنها فى أصل التزويج (وان قالت) له (زوجنى) وأطلقت فلم تامره بتوكيل ولا نهته عنه (فله التوكيل فى الاصح) لانه بالاذن صار وليا شرعا أى متصرفا بالولاية الشرعية فملك التوكيل عنه

لنفوذ تصرفه و بوجوده الخ (قوله لان حقيقتها) أى المخالفة (قوله اذ تسمية الخمر الخ) قضية هذا التوجيه أنه فى مسئلة جزم البعض السابقة لو زوج بقدر مهر المثل صح سم وقوله قضية الخ أقول يصرح بذلك قول الشارح الآتى آنفا و يقاس بذلك الخ اه سيد عمر وقوله قال أى البغوى (قوله بعد العقد) متعلق بيحلف (قوله أى اذا لم يحلف) مفهومه الصحة اذا حلف أى قبل التزويج كما هو مقتضى الصيغة وان لم يصح هذا الحلف نظير ما تقدم فى قوله وكذا فى لا تزوجه حتى تحلفه من قوله فاشترط لنفوذ تصرفه وجوده الخ اه سم (قوله وهو غير لازم الخ) يفيد الصحة مع عدم امتثال الوكيل اه سم (قوله ولا يزوج أيضا) عطف على قوله فلا يزوج بمهر المثل الخ (قوله بل لو خطبها) الى قوله وانما لم يلزم فى المغنى والى قول المتن ولو وكل فى النهاية الا قوله ومحله الى ولو قالت (قوله تزويجها) كان الاولى ليوافق مختار البصريين تاخيره عن قوله ولم يصح (قوله ولم يصح بغير الاكفاء) قضيته عدم الصحة وان كان غير الاكفاء أصلح من حيث اليسار وحسن الخلق ونحوهما ولو قيل بالصحة حينئذ لم يكن بعيدا اه ع ش وهو وجيه ان لم يوجد نقل بخلافه (قوله وانما لم يلزم الولى الخ) شامل لغير المجبر اه سم (قوله تعين الثانى) أى فان زوج من الاول لم يصح وقد يشكل هذا على مامر من أنه لو زوجها بمهر المثل وثم من يبذل أكثر منه صح مع الحرمة ولعل الفرق أن الضرر هنا بفوات الايسر أشد من فوات الزيادة فى المهر لدوام النكاح اه ع ش (قوله تعين الثانى) أى على الوكيل كما هو ظاهر اه (قوله ولو قالت الخ) أى ولو كانت غير رشيدة اه ع ش (قوله زوجها من شاءت) كذا فى أكثر النسخ وفى النهاية وعليه الاحتياج الى قوله الآتى برضاها وفى بعض نسخ الشارح من شئت وعليه فقوله المذكور لابد منه (قوله فسد الاذن الخ) يؤخذ من هذه المسئلة أنه لو قال جعلت اليك أن توكل عن نفسك فى بيع هذه السلعة ولا تبعها بنفسك أنه لا يصح التوكيل ولا الاذن لانه اذا لم يقدر على التصرف بنفسه لا يقدر أن يوكل عنه غيره اه نهاية قال ع ش قوله عن نفسك خرج به مالو قال عنى أو أطلق فلا يبطل توكيله اه أقول وقوله أنه لا يصح التوكيل الخ أى الا ان قامت قرينة ظاهرة على أنه انما قصد من نهيه عن المباشرة بنفسه احلاله (قوله لانه صار الخ) أى الاذن اه سم (قوله وان قالت له) أى لغير المجبر زوجنى الى قوله فله التوكيل الخ يدخل فى غير المجبر القاضى فله التوكيل اه سم (قوله و به فارق كون الوكيل الخ) هذا تصريح بان الولى ولو غير مجبر ومنه القاضى يوكل وان لاقت به المباشرة ولم يعجز عنها وهو ظاهر كلامهم اه

(قوله لان حقيقتها لم توجد اذ تسمية الخ) قضية هذا التوجيه انه فى مسئلة جزم البعض السابقة لو زوج بقدر مهر المثل صح (قوله لا يصح التزويج) أى اذا لم يحلف مفهومه الصحة اذا حلف أى قبل التزويج كما هو مقتضى الصيغة وان لم يصح هذا الحلف فهذا نظير ما تقدم فى قوله وكذا فى لا تزوجه حتى تحلفه الخ وقول الشارح فيه فاشترط لنفوذ تصرفه وجوده ولو فاسدا فليتأمل انتهى (قوله وانما لم يلزم الولى) شامل لغير المجبر (قوله تعين الثانى) كذا مر (قوله لانه) أى الاذن (قوله وان قالت له) أى لغير المجبر زوجنى الى قوله فله التوكيل فى الاصح يدخل فى غير المجبر القاضى فله التوكيل و به يتضح ما أجبت به فى حادثة بزبيد وهى ان قاضى بلدة صغيرة عارف بلغة العرب و بالعلوم الشرعية ولاه من له ذلك شرعا ولم ياذن له فى الاستخلاف وجاءه امرأة ورجل غريبان وأذنت له المرأة ان يزوجها بهذا الرجل ولم يكن لها ولى خاص فى البلدة ولا فى أعمالها فهل للقاضى ان يفوض أمر العقد الى غيره أم ليس له ذلك واذا قلتم بانه يفوض هل يكون من قبيل الاستخلاف واذا تم لا فهل هو من قبيل التوكيل فاجبت بان العقد صحيح وان ذلك من قبيل التوكيل أخذا من هذا الكلام وعبارة الروض ولغير المجبر التوكيل بعد الاذن له فى النكاح انتهى ثم بلغنى ان الزبيديين والمصريين أجابوا بعدم الصحة اذ ليس له الاستخلاف ثم بلغنى ان علامتهم الشمس الرملى رجع الى الجواب بالصحة عند قدومه مكة للحج ونقل لى صورة جوابه وهو مانصه نعم العقد

وبه فارق كون الوكيل لا يوكل الا لحاجة ويلزم الوكيل الاحتياط هنا نظير مامر ولو عينت للولي زوجا ذكره للوكيل فان أطلق فزوج منه لم يصح لان التفويض المطلق مع ان المطلوب معين فاسد وفارق التقييد بالكفء في حالة الاطلاق بانه ساعده اطراد العرف العام به وهو معمول به في العقود بخلاف التقييد بالمعين فانه يقرب من التقييد بالعرف الخاص وهو لا يؤثر كبيع حصرم بلا شرط قطع في بلد عادتهم قطعه حصرما وبقولهم مع ان المطلوب معين مع الفرق المذكور يندفع ماقيل اعتراضا عليهم العبرة في العقود بما في نفس الامر وعدم تعيينه الزوج له لا يفسد اذنه اذ ليس فيه تصريح بالنكاح الممتنع بل اطلاق فكما يجوز ويتقيد بالكفء فكذلك يجوز هنا ويتقيد بالمعين وانما بطل توكيل ولي الطفل في بيع ماله بما عز وهان لانه اذن صريح في البيع الممتنع شرعا اذ أهل العرف انما يستعملونه في الاذن في الغبن فليس هذا نظير ما نحن فيه وانما نظيره أن يطلق التوكيل في بيع مال موليه والظاهر كما قاله السبكي انه يصح ويتقيد بالمسوغ الشرعي اه (ولو وكل) غير الحاكم (قبل استئذانها) يعني اذنها (في النكاح لم يصح) النكاح (على الصحيح) لانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يفوضه لغيره أما بعد اذنها وان لم يعلم به حال التوكيل فانه يصح كما هو ظاهر اعتبارا بما في نفس الامر أما الحاكم فله تقديم انابة من يزوج موليته على اذنها له بناء على الاصح ان استنابته في شغل معين استخلاف لا توكيل

الاذن

سم (قوله لا يوكل الا لحاجة) أي حيث لم يأذن له الموكل في التوكيل اه ع ش (قوله ويلزم الوكيل الاحتياط هنا) يفيد أنه لا يشترط هنا تعيين الزوج أيضا اذ لا معنى للزوم الاحتياط مع التعيين اه سم وسيأتي عن النهاية والمغني مثله (قوله نظير ما مر) أي في وكيل المجبر سم وع ش (قوله ولو عينت الخ) عبارة النهاية والمغني وعلى الاول أي الاصح لا يشترط تعيين الزوج للوكيل فلو عينت للولي شخصا وجب تعيينه للوكيل في التوكيل الخ (قوله منه) عبارة النهاية والمغني ولو منه اه (قوله فاسد) يفيد فساد التوكيل اه سم (قوله وفارق) أي التقييد بالمعين عند الاطلاق (قوله التقييد بالكفء الخ) كان قال الولي زوجها أو الزوجة زوجني حيث يصح التوكيل ووجب التزويج من الكفء (قوله وهو) أي العرف العام وقوله بخلاف التقييد بالمعين أي هنا وقوله وهو أي العرف الخاص (قوله حصرم) كزبرج وقوله بلا شرط قطع الخ أي فانه باطل اه ع ش (قوله وانما بطل الخ) كانه جواب اشكال على الصحة فيما ذكر بقوله وفارق التقييد في حالة بالكفء الخ سم وع ش (قوله ما نحن فيه) أي من حمل اطلاق التوكيل في التزويج على الكفء (قوله ويتقيد بالمسوغ الخ) أي كما صح الاطلاق هنا وتقيد بالكفء اه سم (قوله بالمسوغ الشرعي) وهو ثمن المثل الحال من نقد البلد اه ع ش (قوله انتهى) أي ما قيل (قوله غير الحاكم) الى قوله ولو ذكره في المغني والى قول المتن وليقل في النهاية بادنى مغايرة الا قوله على ما قاله الى فالفرق (قوله غير الحاكم) أي من غير المجبر (قوله يعني اذنها) انما فسر بذلك لان التعبير بالاستئذان يوهم أن اذنها بلا سبق استئذان لا يكفي وان استئذانها يكفي وان لم تاذن وكلاهما غير صحيح اه ع ش (قوله وان لم يعلم به) أي لم يعلم غير الحاكم باذنها له في النكاح (قوله حال التوكيل) أي والتزويج (قوله فانه يصح) كما لو تصرف الفضولي وكان وكيلا في نفس الامر اه مغني (قوله استخلاف الخ) قضيته أنه لو لم يجز له الاستخلاف امتنع تقديم انابته على

المذكور صحيح حيث كان الزوج كفؤا اذ للولي سواء كان خاصا أم عاما التوكيل حيث لم تنهه عن ذلك وعبارة العباب السبب الثالث الولاية العامة فيزوج القاضي أو نائبه بالغة عاقلة ولو كافرة ليس لها ولي أو غاب أقربهم مرحلتين وقال أيضا فرع لو أمر القاضي رجلا بتزويج امرأة هو ولم يقبل استئذانها فزوجها الرجل باذنها صح وعلم مما قررناه ان هذا ليس من باب الاستخلاف أصلا ولا من باب الوكالة المحضة حتى يعتبر فيه عجز الوكيل أو عدم كون مباشرته لذلك لا تليق به والقول بخلاف ذلك وهم انتهى وقد يقال انه من باب الوكالة المحضة ولا اشكال لان القاضي ليس وكيلا للزوجة حتى يشترط في توكيله ما ذكر بل هو ولي شرعا ولهذا جاز لغيره من الاولياء أيضا التوكيل مطلقا كما هو ظاهر كلامهم وما تقدم عن العباب في الفرع قد يشكل على ان ذلك ليس من باب الاستخلاف بل من باب الوكالة اذ قضية ذلك امتناع تقديم التوكيل على الاذن الا أن يجاب بانه ليس وكالة محضة فليتأمل المراد بعدم تمحضها والاولى أن يجعل استخلافا ان ساغ (قوله وبه فارق كون الوكيل لا يوكل الخ) هذا تصريح بان الولي ولو غير مجبر ومنه القاضي يوكل وان لاقت به المباشرة ولم يعجز عنها وهو ظاهر كلامهم فقوله في باب الوكالة ما نصه ويصح توكيل الولي في حق الطفل أو المجنون أو السفيه كاصل في تزويج أو مال ووصي أو قيم في مال ان عجز عنه أو لم تلق به مباشرته لكن رجح جمع متاخرون انه لا فرق كما اقتضاه اطلاقهما هنا انتهى ينبغي ان مرجع قوله فيه ان عجز عنه الخ لقوله ووصي أو قيم دون ما قبلهما والا خالف هذا الذي ذكره هنا فليتأمل (قوله ويلزم الوكيل الاحتياط هنا) يفيد انه لا يشترط هنا تعيين الزوج أيضا اذ لا معنى للزوم الاحتياط مع التعيين (قوله نظير ما مر) أي في وكيل المجبر (قوله لم يصح) كذا مر (قوله فاسد) يفيد فساد التوكيل (قوله وانما بطل الخ) كانه جواب اشكال على الصحة فيما ذكره بقوله وفارق التقييد في حالة الاطلاق بالكفء الخ (قوله ويتقيد بالمسوغ الخ) أي كما صح الاطلاق هنا ويقيد بالكفء (قوله استخلاف لا توكيل) قضيته انه لو لم يجز له الاستخلاف امتنع تقديم انابته على الاذن لان ذلك حينئذ توكيل لكن قد يشكل على ذلك الفرع المنقول من العباب

ولوذكر له دنانير انصرفت للغالب والا وجب التعيين ان اختلفت قيمتها كالبيع ويصح اذنها لوليها أن يزوجها اذا طلقها زوجها وانقضت عدتها لا اذن الولي لمن يزوج موليته كذلك على ما قالاه في الوكالة وقدمر ما فيه مع نظائره وعليه فالفرق بينها وبين وليها أن اذنها جعلي واذنه شرعي أي استفاده من جهة جعل الشرع له بعد اذنها وليا شرعا والجعلي أقوى من الشرعي كما مر في الرهن وبهذا جمعوا بين تناقض الروضة في ذلك والجمع بحمل البطلان على خصوص الوكالة والصحة على التصرف لعموم الاذن قال بعضهم خطأ صريح مخالف للمنقول ومر ما في ذلك في الوكالة (وليقل وكيل الولي) للزوج (زوجتك بنت فلان) بن فلان ويرفع نسبه الى أن يتميز ثم يقول موكلي أو وكالة عنه مثلا ان جهل الزوج أو الشاهدان أو أحدهما وكالته عنه والا لم يحتج لذلك وكذا لا بد من تصريح الوكيل بها فيما يأتي ان جهلها الولي أو الشهود وجزم بعضهم بانه يكفي في العلم هنا قول الوكيل وقد ينافيه ما مر انه لا يكفي اخبار العبد بان سيده أذن له في التجارة لانه متهم باثبات ولاية لنفسه وهذا بعينه جار في الوكيل ويرد بان الوكيل لا تثبت بقوله وكالته بل ان العقد منه بطريق الوكالة الثابتة بغير قوله بخلاف العبد* (تنبيه) *ظاهر كلامهم ان التصريح بالوكالة فيما ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح لقولهم العبرة في العقود حتى النكاح بما في نفس الامر فالذي يتجه انه شرط للحل

الاذن لان ذلك حينئذ توكيل اه سم (قوله ولوذكر له) أي الولي للوكيل (قوله والا) أي وان لم يكن غالب اه سم (قوله وجب التعيين) أي فلو لم يعين فالاقرب فساد التوكيل لانه لم يأذن له في التزويج بغير الدنانير وقد تعذر الحمل عليها ويحتمل الصحة ويزوج الوكيل بمهر المثل ويرجحه ما سيأتي للشارح من أنه لو عقد وكيل الولي بدون ما قدر له من الصحة بمهر المثل اه ع ش أقول ويرجحه أيضا بل يصرح بذلك قول الشارح المار قبيل غير كفء ويقاس بذلك الخ (قوله ويصح اذنها الخ) ولو قالت للحاكم أذنت لاخي أن يزوجني فان عضل فزوجني لم يصح الاذن كما استظهره الزركشي ولو وكل المجبر رجلا ثم زالت البكارة بوطء قبل التزويج فالاوجه بطلان الوكالة ولو قال لوكيله في النكاح تزوج لي فلانة من فلان وكان فلان وليها لفسق أبيه ثم انتقلت الولاية للاب أو قال له زوجنيها من أبيها فمات الاب وانتقلت الولاية للاخ مثلا لم يكن للوكيل تزويجها ممن صار وليا كما بحثه الزركشي أيضا نهاية ومغني (قوله وعليه) أي ما قاله في الوكالة (قوله أن اذنها جعلي الخ) عبارة النهاية أن تزويج الولي بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر أن الاولى أقوى من الثانية فيكتفى فيها بما لا يكتفى به في الجعلية ولان باب الاذن أوسع من باب الوكالة اه (قوله وبهذا) أي بحمل الصحة على اذنها للولي وعدمها على اذنه للوكيل (قوله بين تناقض الروضة) فانه ذكر في الروضة في باب الوكالة مسئلة ما اذا وكل الولي من يزوج موليته وجزم فيها بالبطلان ونقل فيها في باب النكاح الصحة عن البغوي وأقره فحكم بالتناقض فافتى الشهاب الرملي باعتماد ما في باب الوكالة وتضعيف ما في هذا الباب اه رشيدي (قوله والجمع الخ) مبتدأ خبره قوله قال بعضهم الخ (قوله خطأ الخ) أي لانه لا يصح النكاح بالوكالة الفاسدة سم ورشيدي (قوله في ذلك) لعل فيما قاله بعضهم (قول المتن وليقل) أي وجوبا اه ع ش (قوله ابن فلان) الى قوله وجزم في المغني والى التنبيه في النهاية (قوله ويرفع نسبه الخ) لعله اذا جهله الزوج أو الشاهدان أو أحدهما أخذا من المسئلة بعدها اه رشيدي عبارة المغني تنبيه قضية قوله بنت فلان جواز الاقتصار على اسم الاب ومحله اذا كانت مميزة بذكر الاب والا فلا بد أن يذكر صفتها ويرفع نسبها الى أن ينتفي الاشتراك كما يؤخذ من كلام الجرجاني اه وتقدم في الشارح في فصل أركان النكاح مثله لكنه قيده بكون الزوجة غائبة تراجعه (قوله بها) أي بالوكالة (قوله فيما يأتي) أي آنفا في قول المتن وليقل الولي الخ اه سم (قوله وجزم بعضهم الخ) عبارة النهاية والاوجه الاكتفاء في العلم في كونه وكيلا بقوله ولا ينافيه ما مر من عدم الاكتفاء باخبار الرقيق الخ لان الوكيل لم يثبت الخ اه قال ع ش قوله في كونه وكيلا الخ ثم ان صدقه الموكل بعد العقد على ذلك فظاهر والا فالقول قوله في عدم التوكيل فيتبين بطلان النكاح كما يأتي في قوله وانكار الموكل الخ اه (قوله في العلم) أي بكونه وكيلا وقوله هنا أي في النكاح (قوله وهذا بعينه الخ) من جملة المنافاة (قوله ويرد) أي المنافاة (قوله بان الوكيل لا يثبت الخ) أي لانه لم يقع منه الا العقد المذكور ومضمونه ما ذكر ولم يقع منه أنه قال قبل ذلك أنا وكيل فلان كما قال الرقيق قد أذن لي سيدي اه رشيدي وفيه نظر ولو حمل ما مر على ما اذا لم يحصل ظن صدق العبد باخباره وما هنا على عكسه لم يبعد فليراجع (قوله بل ان العقد الخ) عطف على وكالته أي بل يثبت ان الخ (قوله

في جوابنا المار الا أن يكون محمولا على من له الاستخلاف فليتأمل وليراجع وبالجملة فلا اشكال على جوابنا المار لان الغرض في السؤال تقديم اذن المرأة ويتجه حمل فرع العباب المذكور على من له الاستخلاف أما غيره فله التوكيل بعد الاذن له كغيره من كل ولي غير مجبر كما علم مما تقدم (قوله والا) أي وان لم يكن غالب (قوله لا اذن الولي لمن يزوج موليته الخ) لان تزويج الولي بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر ان الاولى أقوى من الثانية فيكتفى فيها بما يكتفى به في الجعلية ولان باب الاذن أوسع من باب الوكالة شرح م ر (قوله خطأ) أي لانه لا يصح النكاح بالولاية الفاسدة (قوله فيما يأتي) أي آنفا في قوله وليقل الولي الخ (قوله بانه يكفي الخ) كذا م ر

التصرف لاغير وليس هذا كما مر آنفا لان الاذن للوكيل ثم فاسد من أصله بخلافه هنا (وليقل الولى لوكيل الزوج زوجت بنتى فلانا) ابن فلان كذلك (فيقول وكيله) قبلت نكاحها له أو تزوجتها له مثلا كما هو ظاهر واطباقهم على الاولى لا يعينها اذ لا فرق فى المعنى بينها وبين غيرها مما ذكر وانما احتيج فى البيع لخطاب لوكيل لانه يمكن وقوعه له ولا كذلك النكاح ومن ثم لو حذف قوله هنا له لم يصح وان نواه لان الشهود لا مطلع لهم على النية وللوكيل أن يقبل أولا كما ذكر مع التصريح بوكالته ان جهلت ثم يجيبه الولى ولا يرد عليه هذا لانه معلوم مما قدمه فى الصيغة ولو كانا وكيلين قال وكيل الولى زوجت بنت فلان من فلان وقال وكيل الزوج ماذكر (ويلزم المجبر) أى الاب والجد وان لم يكن لهما الاجبار فى بعض الصور الآتية ومثله الحاكم عند عدمه أى أصلا أو بان لم يمكن الرجوع اليه نظير الخلاف السابق فى التحكيم (تزويج مجنونة) أطبق جنونها (بالغة) ولو ثيبا محتاجة للوطء نظير ما يأتى أو للمهر والنفقة وحذفه لان البلوغ مظنته غالبا فاكتفى عنه به (ومجنون) أطبق جنونه بالغ (ظهرت حاجته) بظهور أمارات توقانه بدورانه حول النساء أو بتوقع الشفاء بقول عدلى طب أو باحتياجه لمن يخدمه وليس له نحو محرم يخدمه

كما مر آنفا) أى فى شرح فله التوكيل من قوله ولو عينت الخ اه كردى أقول بل فى شرح لم يصح على الصحيح من قوله لا اذن الولى لمن يزوج الخ (قول المتن وليقل الولى لوكيل الزوج زوجت بنتى فلانا الخ) محل الاكتفاء بذلك اذا علم الشهود والولى الوكالة والا فيحتاج الوكيل الى التصريح بها اه مغنى وتقدم فى الشارح مثله (قوله كذلك) أى ويرفع نسبه الى أن يتميز (قوله أو تزوجتها) عبارة المغنى أو تزويجها اه (قوله على الاولى) أى قبلت نكاحها (قوله وانما احتيج) الى المتن فى المغنى والى قول المتن ويلزم المجبر وغيره فى النهاية الا قوله كذا أطلقوه وعلم مما مر (قوله وانما احتيج الخ) عبارة المغنى لو قال الولى لوكيل الزوج زوجتك بنتى فقال قبلت نكاحها لموكلى لم يصح العقد لعدم التوافق فان قال قبلت نكاحها وسكت انعقد له ولا يقع العقد للموكل بالنية بخلاف البيع اه (قوله لانه يمكن وقوعه له) أى مع تسمية الموكل فى الايجاب فى بعض الصور كما مر فى الوكالة وهذا محل الفرق بين البيع والنكاح اه رشيدى عبارة ع ش لا يقال كما يمكن وقوع عقد البيع للوكيل كذلك يمكن وقوع النكاح للوكيل بان يعرض الولى عن الموكل ويزوج للوكيل فيقبل لنفسه لانا نقول المراد أن عقد البيع اذا أوقعه البائع للموكل واشترى له الوكيل يمكن الغاء تسمية الموكل ووقوع الشراء للوكيل كما لو اشترى معيبا بثمن فى الذمة وسمى الموكل فان العقد يقع للوكيل وتلغو التسمية ولا كذلك النكاح فانه حيث علق العقد بالموكل لا يمكن وقوعه للوكيل اه (قوله هنا له) لعل الاوضح له هنا (قوله لم يصح) كذا فى المغنى (قوله لا مطلع) مصدر ميمى أى لا اطلاع (قوله كما ذكر) أى آنفا فى المتن وقول الكردى أراد به ماذكر أول الاركان مع غاية بعده يرده قول الشارح الآتى ولا يرد الخ (قوله ولا يرد عليه الخ) عبارة المغنى قد يفهم قول المصنف فيقول انه لا يجوز تقديم القبول على الايجاب كقول وكيل الزوج قبلت نكاح فلانة منك لفلان فيقول الولى زوجتها له وليس مرادا فان الذى جزم به الروضة الجواز وسيأتى ما يدل عليه اه (قوله ولو كانا وكيلين الخ) وانكار الموكل فى نكاحه للوكالة يبطل النكاح بالكلية بخلاف البيع لوقوعه للوكيل كما مر نهاية ومغنى (قوله قال وكيل الولى الخ) ولو قال وكيل الزوج قبلت نكاح فلانة منك لفلان فقال وكيل الولى زوجتها فلانا صح لان تقديم القبول على الايجاب جائز كما مر فان اقتصر وكيل الولى على قوله زوجتها لم يصح ولو أراد الاب أن يقبل النكاح لابنه بالولاية فليقل له الولى زوجت فلانة بابنك فيقول الاب قبلت نكاحها لابنى ولا يشترط فى التوكيل بقبول النكاح أو ايجابه ذكر المهر فان لم يذكره الزوج فيعقد له وكيله على من تكافئه بمهر المثل فمادونه فان عقد بما فوقه صح بمهر المثل خلافا لما فى الانوار من جزمه بعدم الصحة وان عقد وكيل الولى بدون ما قدر له الولى صح بمهر المثل خلافا لما جرى عليه ابن المقرى من عدم الصحة وان عقد وكيل الزوج باكثر مما أذن له فيه الزوج صح بمهر المثل على المذهب المنصوص كما قاله الزركشى خلافا لما فى الانوار من الجزم بعدم الصحة ولو قال شخص لآخر زوجنى فلانة بعبدك هذا مثلا ففعل صح وملكته المرأة وكان قرضا لا هبة اه مغنى وكذا فى النهاية الا أوله الى ولو أراد (قول المتن ويلزم المجبر) بنصب المجبر مفعولا مقدما وقوله تزويج الخ بالرفع على أنه فاعل مؤخر مغنى ونهاية (قوله فى بعض الصور الآتية) أى ككون المجنونة ثيبا (قوله ومثله) أى المجبر اه سم (قوله السابق فى التحكيم) أى فى فصل لا تزوج المرأة نفسها اه كردى (قوله أطبق جنونها) الى قول المتن لا صغيرة فى المغنى الا قوله كذا أطلقوه الى وعلم مما مر (قوله نظير ما يأتى) أى فى المجنون (قوله وحذفه) أى محتاجة اه سم (قوله لان البلوغ الخ) أنظر هذا بالنسبة لقوله أو للمهر والنفقة اه سم (قوله عنه) أى عن قيد الاحتياج والتصريح به (قول المتن ومجنون) أى من مال المجنون لا من مال نفسه اه ع ش (قوله أو بتوقع الخ) عطف على بظهور الخ (قوله بقول عدلى طب الخ) أى ولا يشترط لفظ الشهادة ولا كون الاخبار بذلك للقاضى بل يكفى فى الوجوب على الاب مجرد اخبار العدل بالاحتياج اه ع ش (قوله عدلى طب الخ) هل

(قوله ومثله) أى المجبر (قوله وحذفه) أى محتاجة للوطء (قوله لان البلوغ الخ) انظر هذا بالنسبة لقوله أو للمهر والنفقة (قوله واكتفى بها) أى بالحاجة أى باصلها حيث لم يقيد بظهورها

ومؤن النكاح أخف من ثمن أمة ومؤنها ولا نظر الى أن الزوجة لا يلزمها خدمته لاعتياد النساء لذلك ومسامحتهن به غالبا بل أكثرهن بعد تركه رعونة وحمقا وذلك للحاجة واكتفى بها فيهما الافيه بل اشترط ظهورها لان تزويجها يفيدها المهر والمؤن وتزويجه يغرمه اياهما كذا قيل وفيه نظر بل المناط فيهما الحاجة لا غير كما يصرح به كلام الروضة وأصلها فانهما قيدا فيهما بالحاجة بظهور أمارات التوقان لكن يلزم من ظهوره فيه ظهورها بخلافه فيها للحياء الذي جبلن عليه فمن ثم ذكر الظهور فيه دونها أما اذا تقطع جنونهما فلا يزوجان حتى يفيقا ويأذنا وتستمر افاقتهما الى تمام العقد كذا أطلقوه وهو بعيد ان عهدت ندرتها وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغي انتظارها حينئذ ويؤيده مامر في أقرب ندرت افاقته وعلم مما مر أن هذا في غير البكر بالنسبة للمجبر (لا صغيرة وصغير) فلا يلزمه تزويجهما ولو مجنونين كما يأتي وان ظهرت الغبطة في ذلك لعدم الحاجة حالا مع ما في النكاح من الاخطار أو المؤن وبه فارق وجوب بيع ماله عند الغبطة وسيذكر تزويجها للمصلحة بسائر أقسامها وهو غير ما هنا اذ هو في الوجوب وذاك في الجواز (ويلزم المجبر وغيره ان تعين) كأخ واحد (اجابة) بالغة (ملتمسة التزويج) دعت الى كفء تحصينا لها وحصول الغرض بتزويج السلطان لا ينظر اليه لان فيه مشقة وهتكا

تقوم معرفة الولي مع اخبار عدل مقام اخبار العدلين لانهم أقاموا معرفة الشخص نفسه مقام اخبار العدل الواحد حيث اكتفوا به في مسائل كثيرة محل نظر اهـ سيد عمر أقول الاقرب كفاية معرفته مع اخبار عدل في الوجوب وانما التردد في كفاية معرفته فقط في الوجوب عبارة النهاية عدل طب وقال الرشيدي المراد بعدل الجنس لما سيأتي في تزويج المحجور من اشتراط عدلين اهـ وفي البجيرمي ما نصه عبارة شيخنا يعني مر عدل والظاهر ان المراد عدل الرواية حلبي وقال الخطيب وغيره عدلين اهـ وكذا عدل واحد على المعتمد اهـ فليراجع (قوله ومؤن النكاح الخ) حال مقيدة ليخرج ما اذا كان ثمن السرية ومؤنها أخف كما صرح به الروضة اهـ رشيدي (قوله وذلك) راجع الى ما في المتن (قوله واكتفى بها) أي بالحاجة أي باصلها حيث لم يقيد بظهورها اهـ سم (قوله فيها) أي المجنونة وقوله لافيه أي المجنون (قوله كما يصرح الخ) وقد عبر الشيخ ومنهجه بما يفيد التسوية بينهما نهاية ومغني (قوله فيهما) أي المجنون والمجنونة اهـ ع ش (قوله من ظهوره) اي التوقان وكان المراد بظهوره فيه وجوده فيه وقوله ظهورها أي الامارات أو الحاجة سم وسيد عمر ورشيدي (قوله الذي جبلن عليه) أي في الاصل فربما استدامت الحالة التي ألفتها قبل الجنون من غير قصد فلا يقال هي بعد الجنون لا تمييز لها حتى تجتنب عما يستحى من فعله اهـ ع ش (قوله ويأذنا) فيه بالنسبة الى المجنون توقف ظاهر فليراجع (قوله فلا ينبغي انتظارها الخ) اعتمده ع ش (قوله مامر) أي في أول الفصل وقوله مما مر أي من قول المصنف وللاب تزويج البكر الخ اهـ كردي (قوله أن هذا) أي قوله فلا يزوجان الخ سم وع ش وكردي (قوله في غير البكر) أما البكر فللمجبر تزويجها بغير اذنها وان لم يكن بها جنون مطلقا فمع الجنون المنقطع أولى اهـ سم (قوله قول المتن لا صغيرة) المراد بها الصغيرة البكر فان الصغيرة الثيب لا تزوج بحال كما مر اهـ مغني (قوله فلا يلزمه تزويجهما) بل لا يجوز في المجنون الصغير ويجوز في المجنونة اذا ظهرت مصلحة وكان المزوج الاب أو الجد كما يأتي اهـ ع ش (قوله لعدم الحاجة الخ) هذا ظاهر في حاجة الوطء لكن تقدم ان من الحاجة في المجنونة الاحتياج للمهر والنفقة وفي المجنون توقع الشفاء والاحتياج للخدمة على مامر فهلا لزم تزويج الصغيرة والصغير لذلك رشيدي وسيد عمر وقد يجاب بان المناط هو الحاجة الى الوطء فقط وذكر الحاجة الى غيره لمجرد التقوية (قوله وبه) أي بما في النكاح من الاخطار الخ (قوله اذ هو) أي ما هنا اهـ سم (قوله وذاك) أي ما سيذكره (قول المتن ان تعين) أي غير المجبر وقوله اجابة الخ فان امتنع أثم كالقاضي أو الشاهد اذا تعين عليه القضاء أو الشهادة وامتنع اهـ مغني (قوله كأخ واحد) الى قوله أي فان أمسكوا في النهاية الا قوله أو من مناصب الشرع أو لاحدهم وقوله أو رضيت الى المتن وكذا في المغني الا قوله وحصول الغرض الى المتن وقوله وخبر الى فان تعدد (قوله دعت الى كفء) أي تزويج كفء معين يخطبها أو تزويج واحد من اكفاء يخطبها اما اذا لم يكن يخطبها أحد فلا يلزمه اهـ سلطان (قوله وحصول الغرض الخ) دفع لما يتوهم

(قوله واكتفى بها فيها الى قوله كذا قيل) وقول الشارح والحكمة في المخالفة بينهما ان تزويجها يفيدها المهر والنفقة وتزويجه يغرمه اياهما بناء على حسب ما فهمه وليس كذلك بل وجود الحاجة كاف فيهما اذ المناط في كل الحاجة لا غير كما يصرح به كلام الروضة وأصلها الخ شرح مر وقيل ان ذلك من الاحتباك الذي هو من أنواع البديع وهو ان يحذف من الاول ما أثبت آخرا وعكسه فحذف ظهور الحاجة في المجنون وأثبت البلوغ فيها وحذف في المجنونة البلوغ وذكر فيها الحاجة كما في قوله تعالى فئة تقاتل في سبيل الله أي مؤمنة وأخرى كافرة أي تقاتل في سبيل الشيطان انتهى أي والحكمة في حذف ما حذف أو ذكر في أحد الجانبين دون الآخر ما قرره الشارح (قوله ظهوره) أي ظهور التوقان وكان المراد بظهوره فيه وجوده فيه (قوله ظهورها) أي الامارات أو الحاجة (قوله ان هذا) أي قوله فلا يزوجان الخ (قوله في غير البكر الخ) أما البكر فللمجبر تزويجها بغير اذنها وان لم يكن بها جنون مطلقا فمع الجنون المنقطع أولى (قوله اذ هو) أي ما هنا (قوله في المتن ان تعين) أي غير المجبر

على ان تعدد الاولياء لا يمنع التعين على من سئل منهم كما قال (فان لم يتعين كاخوة) أشقاء أولاب (فسألت بعضهم) أن يزوجها (لزمه الاجابة في الاصح) لئلا يؤدي الى التواكل كشاهدين معهما غيرهما طلب منهما الاداء فان امتنع الكل زوج السلطان بالعضل (واذا اجتمع أولياء من النسب (في درجة) ورتبة واحدة (٢٦٨) كاخوة أشقاء وقد أذنت لكل أو قالت أذنت لمن شاء منكم أو من مناصيب الشرع أو لاحدهم في تزويجي من فلان او رضيت ان أزوج أو رضيت فلانا زوجا وتعيينها الاحدهم بعد ليس عزلا للباقين (استحب ان يزوجها أفقههم) بباب النكاح وأورعهم (وأسنهم برضاهم) أي باقيهم لان الافقه أعلم بشروط العقد والاورع أبعد عن الشبهة والاسن أخبر بالاكفاء واحتيج لرضاهم لانه أجمع للمصلحة فان تعارضت الصفات قدم الافقه فالاورع فالاسن ولو زوج المفضول صح اما لو أذنت لاحدهم فلا يزوج غيره الا وكالة عنه وأما لو قالت زوجوني فانه يشترط اجتماعهم وخرج باولياء النسب المعتقون فيشترط اجتماعهم أو توكيلهم نعم عصبة المعتق كاولياء النسب فيكفي أحدهم فان تعدد المعتق اشترط واحد من عصبة كل (فان تشاحوا) فقال كل واحد منهم انا الذي أزوج واتحد الخاطب (أقرع) ولو من غير الامام ونائبه بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن قرع منهم زوج ولا تنتقل الولاية للحاكم وخبر فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له محمول على العضل فان تعدد فمن ترضاه فان رضيت الكل أمر الحاكم بالتزويج من أصلحهم وظاهر ما تقرر ان هذا خاص بتشاح غير الحكام فلو أذنت لكل من حكام بلدها فتشاحوا فلا اقراع كما عنه الزركشي اذ لاحظ لهم بخلاف الاولياء بل من سبق منهم بالتزويج اعتد به أي فان امسكوا رجع الى موليهم فيما يظهر وله احتمال أنا ان قلنا تزويج الحاكم بالولاية اقرع أو بالنيابة فلا كالوكلاء أي عن شخص واحد اهـ الزركشي

من عدم اللزوم لحصول التحصين بتزويج السلطان عند امتناع الولي الخاص (قوله لا يمنع التعين) ومعلوم انه انما أفرده للخلاف فيه اهـ رشيدي (قول المتن فان لم يتعين) أي غير المجبر (قول المتن فسألت الخ) فيه ما مر انفا عن سلطان (قوله فان امتنع الكل) أي دون ثلاث مرات فان عضلوا ثلاثا زوج الابعد على ما مر اهـ ع ش (قوله من النسب) سيذكر محترزه (قوله أو من مناصيب الشرع) صريح في شموله أي لفظ مناصيب الخ أولياء النسب بل وفي انحطاطه عليهم اهـ سم (قوله أو لاحدهم) أي لاحد مناصيب الشرع عطف على لمن شاء الخ وقوله في تزويجي الخ متعلق باذنت (قوله ان أزوج) أي فلانا أو واحدا من الخاطبين (قوله وتعيينها الخ) واضح فيما اذا كان السابق مؤذنا بالعموم اما اذا كان مطلقا فمحل تامل فليحرر اهـ سيد عمر أقول قضية قول المغني ولو عينت بعد اطلاق الاذن واحدا منهم لم ينعزل الباقون تخصيص عدم العزل بما اذا كان الاذن السابق مطلقا وهذا أيضا قضية صنيع الروض حيث ذكر ذلك بعد صور الاطلاق فقط (قوله ليس عزلا الخ) وفي شرح الروض بناء على ان مفهوم اللقب ليس بحجة وعلى ان افراد بعض العام بالذكر لا يخصصه اهـ فانظر اذا عينت أحدهم بغير اللقب مما له مفهوم كاكبرهم اهـ سم (قوله وأورعهم الخ) عبارة المغني والنهاية وبعده أورعهم وبعده أسنهم اهـ وهي لاغنائها عن قوله الآتي فان تعارضت الخ أولى (قوله واحتيج) أي ندبا اهـ حلبي (قوله ولو زوج المفضول الخ) أي برضاها بكفء اهـ مغني قال ع ش الاولى ان يعبر بالفاء لانه مفرع على ما قبله اهـ (قوله اما لو أذنت لاحدهم) أي معينا سم وع ش (قوله فلا يزوج غيره) أي لا يجوز ولا يصح اهـ ع ش (قوله فيشترط اجتماعهم) ويحصل ذلك باتفاقهم على واحد منهم فيكون تزويجه بالولاية عن نفسه وبالوكالة عن باقيهم أو باجتماعهم على الايجاب اهـ ع ش وقوله منهم ينبغي أو من غيرهم (قوله أو توكيلهم) ولو امتنع أحدهم من التزويج فالاقرب انه لا يزوج الحاكم حينئذ بل تراجع لتقصر الاذن على غير الممتنع فيزوجها خلافا لسم وع ش وسيد عمر (قوله فيكفي أحدهم) أي اذا أذنت لكل منهم أو لاحدهم بلا تعيين وأما اذا أذنت لمعين منهم أو قالت زوجوني فكما مر في أولياء النسب (قوله فقال كل واحد منهم الخ) أي وقد أذنت لكل منهم اهـ مغني (قوله فمن قرع) أي خرجت له القرعة اهـ ع ش (قوله ولا تنتقل الخ) عطف على أقرع (قوله فان تعدد فمن ترضاه) ظاهر صنيعه رحمه الله ان الاقراع ينتفي في صورة التعدد مطلقا وهو محل تامل فيما اذا ارتضت واحدا من الخاطبين وقال كل أنا الذي أزوج فينبغي ان يقيد المتن باتحاد من ترضاه لا باتحاد الخاطب اذ الاول مستلزم للاخير ولا عكس فليتأمل اهـ سيد عمر (قوله فان رضيت الخ) أي بان أذنت بالتزويج باي واحد منهم اهـ ع ش (قوله أمر الحاكم بالتزويج من أصلحهم) أي بعد تعيينه اهـ مغني (قوله أمر الحاكم الخ) قضيته أنه لو استقل واحد بتزويجها من أحد الخاطبين من غير أمر الحاكم لم يصح وان كان هو الاصلح اهـ ع ش (قوله ان هذا) أي الاقراع (قوله رجع) ببناء المفعول (قوله وله) أي للزركشي (قوله انتهى) أي احتمال

(قوله أو من مناصيب الشرع) صريح في شموله أولياء النسب بل وفي انحطاطه عليهم (قوله وتعيينها الاحدهم بعد ليس عزلا) قال في شرح الروض بناء على ان مفهوم اللقب ليس بحجة وعلى ان افراد بعض العام بالذكر لا يخصص اهـ فانظر اذا عينت أحدهم بغير اللقب مما له مفهوم كاكبرهم (قوله أما لو أذنت لاحدهم) أي معينا (قوله فانه يشترط اجتماعهم) قال الاستاذ في الكنز فان تشاحوا فطالب الانفراد عاضل انتهى فانظر هل يزوج الحاكم حينئذ لانها انما أذنت للمجموع وقد عضل المجموع بعضل بعضه وتزويج البقية مشكل لانها لم تاذن للبقية وحدها (قوله ولو من غير الامام ونائبه بينهم وجوبا الخ) كذا م ر (قوله فان تعدد)

ومر أنه بنيابة اقتضتها الولاية وعليه فلا يأتى هذا الاحتمال (فلو زوج غير من خرجت قرعته وقد أذنت لكل منهم) كره ان كان القارع الامام أو نائبه و(صح) النكاح (فى الاصح) لان القرعة قاطعة للنزاع لا سالبة للولاية ولو بادر قبل القرعة صح قطعا ولا كراهة

(تنبيه) ظاهر هذا الصنيع ان الكراهة انما هى لجريان وجه بالبطلان وعدمها لعدم جريانه وحينئذ فلا ينافى هذا ما مر من وجوب القرعة لان ذاك انما هو من حيث قطع النزاع وعدمه لكن فى الجمع بين وجوبها وعدم توقفها على الامام ونائبه نظر اذ لا يصلح الاجبار عليها الا منه ويجاب بحمل عدم توقفها عليه على ما اذا اتفقوا على فعلها والا فالوجه رفع الخاطب الامر اليه ليلزمهم بها (ولو زوجها أحدهم) أى الاولياء وقد أذنت لكل منهم (زيدا وآخر عمرا) أو وكل الولى فزوج هو ووكيله أو وكل وكيلين فزوج كل والزوجان كفؤان أو أسقطوا الكفاءة والا بطلا مطلقا الا ان كان أحدهما كفؤا أومعينا فى اذنها فنكاحه الصحيح وان تأخر (فان) سبق أحد العقدين و(عرف السابق منهما) ببينة أو تصادق معتبر ولم ينس (فهو الصحيح) والآخر باطل وان دخل المسبوق بها للخبر الصحيح أيما امرأة زوجها وليان فهى للاول منهما (وان وقعا معا) فباطلان وهو واضح (أو جهل السبق والمعية فباطلان) لتعذر الامضاء والاصل فى الابضاع الحرمة حتى يتحقق السبب المبيح نعم يسن للحاكم أن يقول ان كان قد سبق أحدهما فقد حكمت ببطلانه لتحل يقينا

الزركشى (قوله ومر) أى فى مبحث العضل انه أى تزويج الحاكم (قوله فلا يأتى هذا الاحتمال) أى لانه فى واحد واحد وعلى ما مر انه بامر مر كب من الولاية والنيابة اهـ كردى (قول المتن وقد أذنت لكل منهم) خرج به ما لو أذنت لاحدهم فزوج الآخر فانه لا يصح قطعا كما مر نهاية ومغنى (قوله كره) قد يشكل الاقتصار على الكراهة هنا ونفيها فيما يأتى وعدم الحرمة فيه مع وجوب الاقراع اذ مقتضاه امتناع الاستقلال اهـ سم عبارة ع ش وقوله لا كراهة يتأمل وجه عدم الكراهة مع وجوب القرعة فان مقتضى الوجوب حرمة المبادرة فضلا عن كراهتها الا أن يقال القرعة انما تجب اذا طلبت بعد التنازع فيجوز ان المبادرة التى لا تكره معها صورتها ان يبادر أحدهم قبل التنازع وطلب القرعة اهـ ولا يخفى بعده كما أشار اليه بقوله الا الخ مع ان الشارح دفع الاشكال فى التنبيه الآتى ثم رأيت قال السيد عمر ما نصه قوله فلا ينافى الخ يظهر ان ملخصه انه يأثم بترك الاقراع مطلقا لعدم اتيانه بالواجب ويكره تعاطى العقد فى الاولى لجريان خلاف فى الصحة حينئذ ولا يكره فى الثانية لانتفائه فليس مورد الحرمة والكراهة أمرا واحدا لان مورد الحرمة ترك الاقراع ومورد الكراهة فعل العقد وان أوهم ظاهر كلامه اتحاده ذاتا واختلافه بالحيثية وبالتأمل فيما ذكر يعلم اندفاع ما أورده المحشى اللهم الا أن يكون التنبيه المذكور ساقطا من نسخته فانه من الملحقات فى أصل الشارح بخطه وهذا المحمل هو اللائق بجلالة الفاضل المحشى اهـ (قوله ان كان القارع الامام الخ) مفهومه عدم الكراهة اذا كان القارع غيرهما وفيه نظر لان سبب الكراهة جريان وجه بعدم صحة النكاح واطلاقهم يقتضى انه جار سواء أقرع الامام أو نائبه أو غيرهما اهـ ع ش (قوله لان القرعة) الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله هذا) أى الكراهة فى الاولى وعدمها فى الثانية ويحتمل ان المشار اليه الثانى فقط كما هو قضية الاشكال المار عن سم (قوله وعدمه) لا حاجة اليه (قوله الا منه) الظاهر منهما وكذا عليهما واليهما فيما يأتى فلا تغفل اهـ سيد عمر وقد يقال ان افراد الضمير نظرا الى ان الواو فى قوله ونائبه بمعنى أو كما عبر بها فيما مر آنفا (قوله فالوجه رفع الخاطب) هلا قيل طالب القرعة لانه طرف النزاع حينئذ وعلى كل فهل ما ذكر على وجه الوجوب محل تامل اهـ سيد عمر والاقرب الوجوب على الثانى دون الاول لان ذلك من جملة المأمور بن بالقرعة بخلاف الاول (قوله أى الاولياء) الى قوله ومجرد العلم فى المغنى الا قوله للخبر الى المتن وقوله أومعينا فى اذنها والى قول المتن ولو سبق فى النهاية الا قوله أومعينا فى اذنها (قوله أو وكل الولى) عطف على قول المتن زوجها أحدهم الخ (قوله الولى) أى المجبر اهـ مغنى ولم يظهر لى وجه التخصيص بالمجبر فليراجع (قوله أو اسقطوا) أى الاولياء والمرأة اهـ حلبى (قوله مطلقا) يعنى فى جميع الصور الخمسة الآتية (قوله أومعينا الخ) قد يوهم اطلاقه صحة نكاحه وان كان غير كفء ولم يسقطوا الكفاءة وليس كذلك فالاولى اسقاط فى اذنها ليشمل تعيين الولى أيضا اهـ سيد عمر (قوله أو تصادق معتبر) بان كان صريحا عن اختيار اهـ ع ش (قوله ولم ينس) سيأتى محترزه فى المتن (قوله وان دخل الخ) غاية (قوله المسبوق بها) الاولى بها المسبوق (قوله للاول منهما) أى من الزوجين اهـ سم (قوله واضح) أى لان الجمع ممتنع وليس أحدهما أولى من الآخر اهـ مغنى (قوله نعم يسن الخ) هل يتوقف جواز الفسخ ونفوذه على ترافع من اثنين أو ثلاثة منهم أو رفع ولو من المرأة وحدها أولا يتوقف كما هو ظاهر اطلاقهم محل نظر وقد يوجه ما اقتضاه ظاهر اطلاقهم بان هذا الفسخ لم يشرع لرفع النزاع حتى يتوقف على الرفع بل لمجرد الاحتياط اهـ سيد عمر (قوله ان يقول الخ) أو يامرهما بالتطليق اهـ مغنى (قوله لتحل الخ) عبارة المغنى والاسنى ليكون نكاحها بعد على يقين الصحة

أى الخاطب (قوله كره الخ) قد يشكل الاقتصار على الكراهة هنا ونفيها فيما يأتى وعدم الحرمة فيه مع وجوب الاقراع اذ مقتضاه امتناع الاستقلال (قوله فهى للاول منهما) أى من الزوجين (قوله نعم يسن

وتثبت له هـذه الولاية للحاجة (وكذا) يبطلان (لو علم سبق أحدهما ولم يتعين) وأيس من تعينه (على المذهب) لما ذكر ومجرد العلم بالسبق لا يفيـد وانما توقف في نظيره من الجمعتين

فلم يحكم ببطلانهما لان الصلاة اذا تمت صحيحة لا يطرأ عليها مبطل لها ولا كذلك العقد لانه يفسخ بأسباب ولان المدار ثم على علم الله تعالى وهو يعلم السابقة بخلافه هنا ويسن للحاكم هنا أيضا نظير ما مر فيقول فسخت السابق منهما ثم الحكم ببطلانهما انما هو في الظاهر حتى لو تعين السابق بعد فهو الزوج ومحله ان لم يجر من الحاكم فسخ والا انفسخ باطنا أيضا حتى لو تعين السابق فلا زوجية أما اذا لم يقع يأس من تعين السابق فيجب التوقف الى تعينه (ولو سبق معين ثم اشتبه) لنسيانه (وجب التوقف حتى يتبين) لتحقق صحة العقد فلا يرتفع الا بيقين فيمتنعان عنها ولا تنكح غيرهما وان طال عليها الامر كزوجة المفقود حتى يطلقاها أو يموتا أو يطلق واحد ويموت الآخر نعم بحث الزركشي كالبلقيني أنها عند اليأس من التبين أي ويظهر اعتبار العرف فيه تطلب الفسخ من الحاكم ويجيبها اليه للضرورة وكالفسخ بالعيب وأولى ولا يطالب واحد منهما بمهر وصحح الامام ان النفقة حالة التوقف كذلك لتعذر الاستمتاع وقطع ابن كج والدارمي وصححه الخوارزمي واقتضى كلام الرافعي ترجيحه وهو الاوجه انها عليهما نصفين بحسب حالهما لحبسهما لهما ثم يرجع المسبوق على السابق وقيل عليها ثم هي عليه ويتجه انه لا بد في الرجوع من اذن حاكم وجد والا فالاشهاد على نية الرجوع كما في هرب الجمال ونحوه فان قلت يفرق بان هنا ايجاب الشرع فليغن عن ذلك قلت وفي بعض تلك النظائر ايجابه أيضا ولم يغن عنه

ايجاب

اهـ (قوله له) أي للحاكم اهـ ع ش (قوله وأيس من تعينه) هلا قيدوا بنظيرهذه فيما قبله اهـ سم (قوله لما ذكر) أي لتعذر الامضاء الخ اهـ ع ش (قوله فلم يحكم ببطلانهما) أي حتى تعاد جمعة بل تعاد ظهرا لاحتمال صحة احداهما وذلك مانع من ان تعاد جمعة اهـ ع ش (قوله بخلافه هنا) فان المدار فيه على علم الزوج ليجوز له الاقدام على الوطء اهـ ع ش (قوله ثم الحكم) الى قوله نعم في المغني (قوله الحكم ببطلانهما) أي فيما اذا علم السبق دون السابق وعند جهل السبق والمعية مغني وع ش (قوله ومحله) أي محل كون الحكم بالبطلان في الظاهر فقط (قوله والا) أي وان جرى من الحاكم فسخ اهـ رشيدي (قوله فيجب التوقف) قضيته أنه لو بادر الحاكم للفسخ لم ينفذ اهـ سم (قوله لنسيانه) الى التنبيه في النهاية الا قوله فان قلت الى ولو مات (قوله لتحقق صحة العقد) أي وعدم تعذر الامضاء حتى تفارق ما قبلها اهـ رشيدي وفيه نظر (قوله حتى يطلقاها أو يموتا الخ) أي وتنقضي عدتها من تطليق أو موت آخرهما اهـ مغني (قوله ويجيبها الخ) أي وجوبا على المعتمد اهـ ع ش (قوله وكالفسخ الخ) عطف على قوله للضرورة أي وقياسا على الفسخ الخ (قوله ولا يطالب) الى قوله والا فالاشهاد في المغني الا قوله وقيل الى ويتجه (قوله ولا يطالب واحد الخ) للاشكال ولا سبيل الى الزام مهرين ولا الى قسمة مهر عليهما اهـ مغني (قوله كذلك) أي لا يطالب واحد منهما بها (قوله بحسب حالهما) من يسار أو اعسار اهـ سيد عمر عبارة سم أي فلو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا مثلا فعلى الاول نصف نفقة الموسر والثاني نصف نفقة المعسر اهـ وعبارة ع ش ثم اذا تعين الغني فهل ترجع المرأة عليه بما زاد على نصف نفقة الفقير واذا تعين الفقير فهل يرجع الغني على المرأة بما زاد على ما يرجع به على الفقير فيه نظر ولا يبعد الرجوع بما ذكر فيهما اهـ (قوله لحبسهما) فلو طلق أحدهما مثلا فهل يقال يجب جميع النفقة على الثاني وهو مخير بين تجديد العقد والاستمرار على الانفاق والتطليق أو غير ذلك ينبغي أن يحرر اهـ سيد عمر أقول قضية التعليل بالحبس الوجوب والتخيير ثم رأيت قال الطائفي بعد ذكر كلام السيد عمر المذكور ما نصه القياس الاول اهـ ولله الحمد (قوله ثم يرجع المسبوق الخ) ولو فسخ الحاكم عند القياس فينبغي انه لا رجوع لواحد منهما اهـ سم يعني لو تعين السابق بعد الفسخ وفيه وقفة (قوله وقيل عليها الخ) أي يرجع المسبوق على المرأة ثم ترجع هي على السابق (قوله والا) أي بان فقد الحاكم أو شق الوصول اليه أو امتنع من الحكم أي الاذن الا برشوة اهـ ع ش (قوله فليغن) أي

الخ) كذا مر (قوله وأيس من تعينه) هلا قيدوا بنظير هذه فيما قبله (قوله فيجب التوقف الخ) قضيته انه لو بادر الحاكم للفسخ لم ينفذ (قوله نعم بحث الزركشي الخ) في الروض ولها أي فيما اذا تعين السابق ثم نسي طلب الفسخ للضرورة انتهى قال في شرحه وهذه جزم بها الاصل في موانع النكاح انتهى وهذه وان لم تكن مقيدة باليأس يفهم منها حكم اليأس بالاولى فليتأمل مع ذلك النقل عن بحث الزركشي كالبلقيني (قوله انها عليهما نصفين) وهو المعتمد شرح م ر (قوله بحسب حالهما) أي فلو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا مثلا فعلى الاول نصف نفقة الموسر وعلى الثاني نصف نفقة المعسر (قوله ثم يرجع المسبوق على السابق) لو فسخ الحاكم عند اليأس فينبغي أن لا رجوع لواحد منهما (قوله وقيل عليها) أي يرجع عليها ثم هي ترجع عليه أي السابق (قوله ويتجه) أي كما صوبه الاسنوي وغيره (قوله ويتجه انه لا بد في الرجوع من اذن حاكم الخ) وقول أبي عاصم العبادي الذي حكاه في الروضة وأصلها وجرى عليه ابن المقري انه انما يرجع اذا أنفق بغير اذن الحاكم وقطع به ابن كج حمله شيخنا الشهاب الرملي على ان المراد بالاذن هنا الالزام واللازم للشخص لا يرجع به على غيره شرح م ر وقوله الالزام أي بان يرى الحاكم الزامه بها بلا رجوع له فاذا أنفق بلا الزام حاكم لذلك لكن باذن الحاكم فله الرجوع بخلاف ما اذا انفق بالزام حاكم يرى الالزام

و يوجه بانه ايجاب متعلق بامر مشتبه بان خلافه فلم يكتف به وحده ولومات أحدهما وقف ارث زوجة أوهى فارث زوج *(تنبيه)* ظاهر
عبارة المتن وكذا أصل الروضة هنا استمرار الوقف وهو مشكل لمزيد تضررها به فلذا بحث ذلك ماذكر وكانه مالم يستحضر اقول
أصل الروضة في موانع النكاح وان طلبت الفسخ للاشتباه فسخ كما في انكاح الوليين اه فهو صريح كما ترى في ان لها طلب الفسخ هنا للضرورة أى لتضررها بسبب التوقف وفي انه لا فرق في اجابتها لذلك بين اليأس وعدمه ولا بين أن تلزمهما نفقتها مدة التوقف وأن لا والحق أن ماهنا والبحث المفرع عليه أقوى مدركا اذاجابتها بمجرد الاشتباه مع ايجاب نفقتها بعيد جدا فتأمله (فان ادعى كل زوج عليها (علمها بسبقه) أى بسبق نكاحه على التعيين والالم تسمع الدعوى (سمعت دعواهما) كدعوى أحدهما ان انفرد بناء على الجديد الاصح كما مر (وهو قبول اقرارها بالنكاح) لان لها حينئذ فائدة وتسمع أيضا على وليها ان كان مجبرا لقبول اقراره به أيضا لادعوى أحدهما أو كل منهما على الآخر انه السابق ولو للتحليف لان الزوجة من حيث هى زوجة ولو أمة لاتدخل تحت اليد وتسمع دعوى النكاح فى غير هذه الصورة على المجبر فى الصغيرة فان أقر فذاك وان أنكر حلف فان نكل حلف الزوج وأخذها والكبيرة لكن للزوج بعد تحليفه تحليفها
ان أنكرت ولا تسمع دعواه على ولى ثيب صغيرة وان قال نكحتها بكرا لانه الآن لايملك انشاءه فلا يقبل اقراره به عليها قاله البغوى و يؤخذ
من تعليله صحة حمل الغزى له على ما اذا لم يكن له بينة بما ادعاه (فان) أقرت لهما

ايجاب الشرع عن ذلك أى اذن الحاكم (قوله ويوجه) أى عدم الاغناء بانه أى ايجاب الشرع هنا (قوله فلم يكتف الخ) لم يظهر لى وجه التفريع (قوله وقف ارث زوجة) أى ان لم يكن له غيرها والا فحصتها من الربع أو الثمن اه مغنى (قوله فارث زوج) الى تبين الحال أو الاصطلاح اه مغنى (قوله بحث ذلك) أى الزركشى والبلقينى وكذا ضمير قوله الآتى وكانه مالخ وقوله ماذكر أى انها عند اليأس من التبين الخ (قوله قولهما) أى الشيخين فى أصل الروضة الخ اعتمده المغنى ومال اليه السيد عمر عبارته قوله فسخ كما فى انكاح الوليين قد يقال هذا أوجه للتضرر فى الجملة اه (قوله انتهى) أى قولهما وكذا ضمير فهو صريح (قوله ان ماهنا) أى قول الشيخين فى هذا المقام وجب التوقف حتى يتبين (قوله والبحث) عطف على ماهنا أى بحث البلقينى والزركشى وقوله عليه أى على ماهنا وقوله أقوى خبر ان (قول المتن فان ادعى كل زوج علمها الخ) قال الشهاب سم عن شيخه البرلسى هذا متعلق بجميع الصور السابقة والمعنى ان جميع ما تقدم اذا اعترف الزوجان بان الحال كما ذكر فان تنازعا و زعم كل انه السابق وانها تعلم ذلك ففيه هذا التفصيل و يعرف ان المعنى هذا بمراجعة الرافعى الكبير اه رشيدى أقول و يصرح بذلك المعنى دخول المغنى على المتن بما نصه وما تقدم كله عند اعتراف الزوجين بالاشكال فان ادعى الخ (قوله أى بسبق نكاحه) الى قوله ولا تسمع دعواه فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله على التعيين) أى وكل منهما كفء أو عند اسقاط الكفاءة كما مر اه مغنى (قوله على التعيين) هذا من جملة التفسير للمتن لا تقييد له من الخارج وبه يندفع استشكال الرشيدى بما نصه قوله على التعيين انظر كيف يتأتى هذا التقييد مع اضافة سبق الى ضمير المدعى المفيد ان الصورة أن يقول كل فى دعواه انها تعلم انى السابق وأى تعيين بعد هذا اه (قوله والا) أى بان ادعى كل علمها بسبق أحدهما سم ومغنى ورشيدى (قوله لم تسمع الدعوى) للجهل بالمدعى مغنى وأسنى (قوله كما مر) أى فى أوائل فصل أركان النكاح (قوله لان الخ) عبارة المغنى لئلا تتعطل حقاهما فان لم يقبل اقرارها لم تسمع اذ لا فائدة فيه (قوله لها) أى الدعوى اه ع ش وكان الاولى له أى لسماع الدعوى (قوله لادعوى أحدهما) أى الزوجين اه ع ش (قوله لاتدخل تحت اليد) أى فليس فى يد واحد منهما مايدعيه الآخر اه مغنى (قوله غير هذه الصورة) يعنى غير صورة ما اذا زوجها وليان المشتملة على الصور الخمسة المتقدمة بان ادعى شخص على الولى انه زوجه اياها اه رشيدى (قوله والكبيرة) أى البكر اذ الكلام فى الولى المجبر و يفيده كلامه السابق فى فصل لا تزوج امرأة نفسها لكن قضية تقييده فيما يأتى آنفا الثيب بالصغيرة الاطلاق هنا و يأتى عن المغنى ما يفيده آنفا (قوله بعد تحليفه) أى الولى (قوله تحليفها الخ) أى الكبيرة البكر بقرينة المقام وقيده المغنى بالثيب عبارته ثم ان حلف أى المجبر فللمدعى تحليف الثيب أيضا بعد الدعوى عليها فان نكلت حلف المدعى اليمين المردودة وثبت نكاحه وكذا ان أقرت له ولا يقدح فيه حلف الولى اه وهذا مع كونه خلاف موضوع الكلام مخالف لكلامهم السابق فى فصل لا تزوج امرأة نفسها فليراجع (قوله صغيرة) قضية اطلاقهم فى فصل لا تزوج امرأة نفسها وتعليلهم الآتى آنفا انه ليس بقيد (قوله من تعليله) وهو قوله لانه الآن الخ (قوله له) أى لقول البغوى المار (قوله فان أقرت لهما) الى قوله وهو يحتمل فى النهاية والمغنى الا ان صريح الاول وظاهر الثانى ان حلف الولى على البت (قوله فان أقرت لهما الخ) وظاهر ان المراد انها أقرت لهما بعبارة واحدة والا فالزوج من أقرت له أولا كما هو واضح اه رشيدى

بلا رجوع فلا رجوع هذا حاصل مراد الشيخ (قوله فى المتن فان ادعى كل زوج علمها الخ) هذا متعلق بجميع الصور السابقة والمعنى ان جميع ما تقدم اذا اعترف الزوجان بان الحال كما ذكر فان تنازعا و زعم كل انه السابق وانها تعلم ذلك ففيه هذا التفصيل يعرف ان المعنى هذا بمراجعة الرافعى الكبير (قوله والا) أى بان ادعى كل علمها بسبق أحدهما (قوله لم تسمع الدعوى) قال فى شرح الروض للجهل بالمدعى (قوله

فكعدمه أو (أنكرت حلفت) هي أو أنكر وليها المجبر حلف وان كانت رشيدة على نفي العلم بالسبق لتوجه اليمين عليهما بسبب فعل غيرهما لكل واحد منهما يمينا انفردا أو اجتمعا وان رضيا بيمين واحدة وسكوت الشيخين هنا على ما يخالف ذلك العلم بضعفه مما قرراه في الدعاوى وغيرها واذا حلفت لهما بقي التداعي والتحالف بينهما والممتنع انما هو ابتداء التداعي والتحالف بينهما من غير ربط الدعوى بها فمن حلف فالنكاح له كذا نقلاه عن الامام والغزالي وأقراه واعترضا بان المنصوص وعليه الاكثرون انهما لا يتحالفان مطلقا قال جمع فيبقى الاشكال وقال ابن الرفعة بل يبطل النكاحان بحلفها قال الاذرعي وهو المذهب وعن النص انه لو امتنع حلفها لخرس أي مع عدم اشارة مفهمة أو عته أو صبا فسخا أيضا وهو محتمل الا في صباها لانه ان كان لها مجبر فقد مر والا فانتظار بلوغها سهل لا يسوغ مثله الفسخ (وان أقرت لاحدهما)

أي وسيأتي في المتن آنفا (قوله فكعدمه) فيقال لها اما ان تقري أو تحلفي اه نهاية قال ع ش قوله اما ان تقري أي اقرارا يعتد به بان يكون لواحد منهما فقط اه (قول المتن حلفت) بضم أوله بخطه ولو حلفها الحاضر فللغائب تحليفها في أوجه الوجهين نهاية ومغني وقد يفيده أيضا قول الشارح الآتي انفردا الخ (قوله على نفي العلم الخ) متعلق بكل من حلفت وحلف لكنه مسلم في حلفها الا في حلف الولي بل انما يحلف على البت كما أفاده كلام شرح الروض أي والنهاية وهو ظاهر اه سم وقال السيد عمر قد يقال صنيع الشارح أولى مما في النهاية وفي شرح الروض فليتامل اه ولعل وجهه ان الاصل في اليمين ان تكون موافقة للجواب (قوله بالسبق) أي على التعيين (قوله بسبب فعل غيرهما) هذا واضح في الزوجة وأما الولي فلا يتأتى فيه الا اذا كان وكل بتزويجها اه سلطان (قوله لكل واحد منهما) أي وجوبا ع ش ومغني (قوله وسكوت الشيخين الخ) يعني عدم تعرضهما لما يخالف ذلك بان يقولا لكل منهما يمينا مستقلة على الاصح عبارة المغني تنبيه قضية كلامه الاكتفاء بيمين واحدة وهو أحد وجهين قال به القفال والوجه الثاني لكل منهما يمين وان رضيا بيمين واحدة وبه قال البغوي وهو الاوجه كما رجحه السبكي اه (قوله انهما لا يتحالفان الخ) وهو الاوجه نهاية ومغني (قوله مطلقا) أي لا ابتداء ولا بعد حلف الزوجة (قوله فيبقى الاشكال) أي الاشتباه في النكاحين بحلفها على نفي العلم به (قوله بل يبطل النكاحان الخ) لعله اذا لم يكن هناك ولي مجبر والا فلهما تحليفه ويترتب عليه حكمه لان اقراره مقبول ولو بعد حلفها فراجعه قاله سم ثم جزم به في قولة أخرى (قوله بحلفها) وان ردت عليهما اليمين فحلفا أو نكلا بقي الاشكال وقياس قول ابن الرفعة انهما لو حلفا أو نكلا بطل نكاحهما كما لو اعترفا بالاشكال وبه صرح الجرجاني واقتضاه كلام غيره فان حلف أحدهما اليمين المردودة ثبت نكاحه ويحلفان على البت مغني وأسنى (قوله وهو المذهب) وصرح به الجرجاني واقتضاه كلام غيره وجرى عليه الشيخ في شرحه على البهجة نهاية (قوله أو عته) أي خبل (قوله أو صبا) انظره مع أن الصورة انه زوجها وليان باذنها اه رشيدي وقد يجاب بانه نظر لما سبق في الشارح والنهاية من قولهما وتسمع دعوى النكاح في غير هذه الصورة الخ (قوله فسخا) عبارة النهاية والمغني ينفسخ النكاح اه وقال ع ش قوله ينفسخ الخ لعل المراد يفسخ الحاكم وعبارة حج فسخا أيضا اه وهي تفيد انه لا ينفسخ بنفسه بل لا بد من فسخ الزوجين فليراجع اه أقول ويجعل قول الشارح فسخا مبنيا للمفعول أي بطل النكاحان ترتفع المخالفة المعنوية بين تعبيري الشارح والنهاية فيكون المراد بهما

في المتن حلفت) ضبطه المصنف بخطه بضم أوله شرح م ر (قوله حلف) على البت شرح م ر (قوله على نفي العلم) متعلق بكل من حلفت وحلف وسيأتي فيما اذا لم يتعرضا للسبق ولا للعلم به ان كلا من الزوجة والولي يحلف على البت وحمل في شرح الروض كلام الروض في الولي على ما يأتي فلذا قيد حلفه بانه على البت حيث قال مع المتن والمتن وأوهم الاولى ولهما الدعوى بما مر على الولي المجبر ويحلف على البت ولو كانت موليته كبيرة الخ انتهى (قوله على نفي العلم) هذا مسلم في حلفها الا في حلف الولي بل انما يحلف على البت كما أفاده كلام شرح الروض وهو ظاهر (قوله واذا حلفت لهما بقي التداعي الخ) قال في الروض وكذا لو ردت أي اليمين عليهما فحلفا أو نكلا بقي الاشكال قال في شرحه وقياس ما مر عن ابن الرفعة أي قياس بطلان النكاحين بناء على انهما لا يتحالفان اذا حلفت ان يقال فان حلفا أو نكلا بطل نكاحهما كما لو اعترفا بالاشكال وبه صرح الجرجاني واقتضاه كلام غيره وجريت عليه في شرح البهجة انتهى ثم قال في الروض عقب ما ذكر والا أي بان حلف أحدهما اليمين المردودة فيقضي للحالف ويحلفان على البت انتهى (قوله بقي التداعي والتحالف بينهما والممتنع انما هو ابتداء التداعي والتحالف بينهما من غير ربط الدعوى بها) شرح روض (قوله بان المنصوص الخ) اعتمده شيخنا الشهاب الرملي (قوله بل يبطل النكاحان) لعله اذا لم يكن هناك ولي مجبر والا فلهما تحليفه ويترتب عليه حكمه لان اقراره مقبول ولو بعد حلفهما فراجعه (قوله وهو المذهب) وصرح به الجرجاني واقتضاه كلام غيره شرح م ر (قوله فسخا أيضا) عبارة م ر وينفسخ النكاح

بطلان النكاحين بنفسهما كما هو ظاهر قول الشارح أيضا وعبارة الرشيدى قوله ينفسخ النكاح أى فى جميع الصور ولا ينافيه انه فى الصور الثلاث محكوم ببطلانه لانه اذا لم يحصل من الزوجين تداع كما علم مما مر عن الشيخ عميرة فليراجع اهـ أقول بحمل الانفساخ على ظاهره أى الانفساخ بنفسه يندفع المنافاة من أصلها (قوله على التعيين) الى قوله و يظهر فى النهاية الا قوله أى السماع الى المتن وقوله الدال الى وما أفهمه (قوله ممن يصح اقرارها) أى بان كانت بالغة عاقلة ولو سفيهة وفاسقة وسكرانة بكرا أو ثيبا كما مر له بعد قول المصنف و يقبل اقرار البالغة الخ اهـ ع ش (قول المتن ثبت نكاحه الخ) وقولها لاحدهما لم يسبق نكاحك اقرار منها للآخر ان اعترفت قبله بسبق أحدهما والا فيجوز ان يقعا معا فلا تكون مقرة بسبق الآخر اهـ مغنى (قول المتن وتحليفها) الاولى ان يقرأ بالنصب مفعولا معه حتى لا يعترض على المصنف بافراد ينبنى فتأمل اهـ سيد عمر و يرد عليه ان جمهور النحاة اشترطوا كون عامل المفعول معه فعلا أو معنى فعل (قوله لان التحليف الخ) أو على التأويل بالمذكور اهـ سم (قول المتن فيمن الخ) أى فى مسألته اهـ مغنى (قوله وهو الاظهر) الى قوله لانها أحالت فى المغنى (قوله فحلف الخ) أما اذا لم يحلف يمين الرد فلا غرم عليها نهاية ومغنى (قوله و يغرمها الخ) أى فى الحالين اهـ سم زاد المغنى وان لم تحصل له الزوجية اهـ (قوله لانها حالت الخ) قضية هذا التعليل مع معلوله انها لا تطالبه بالمهر وقد يوجه بانه لا سبيل الى الزام مهرين نعم الاقرب انها لا تطالبه بالمهر بعد انقضاء النكاح الاول بالموت أو الطلاق فليراجع (قوله ما تقرر) أى قوله و يغرمها مهر المثل (قوله ان اقرارها له الخ) أى حقيقة أو حكما بان نكلت وردت اليمين على الثانى اهـ ع ش (قوله والا صارت زوجة للثانى) وتعتد للاول عدة وفاة ان لم يطأها والا اعتدت باكثر الامرين منها ومن ثلاثة اقراء عدة الوطء ما لم تكن حاملا والقياس انها ترجع على الثانى بما غرمته له لانها انما غرمته للحيلولة اهـ نهاية وشرح الروض قال ع ش قوله والقياس الخ والقياس أيضا انها لا ترث من الاول لدعواها عدم زوجيته ومن ثم سلمت للثانى بلا عقد عملا باقرارها له اهـ (قوله وخرج) الى قوله كزوجتها به فى المغنى (قوله ما لم يتعرضا للسبق الخ) فيه أمور يحتاج لتحريرها الاول ما الحكم فيما لو ادعيا معا الثانى ما الحكم فيما لو أقرت لاحدهما ثم للآخر والظاهر ان الكلام فيه كما فى الصورة السابقة فى دعوى العلم بالسبق الثالث فيما اذا ثبت النكاح للمدعى الاول بيمينه هل تسمع دعوى الثانى مطلقا أو حتى ينقضى النكاح الاول بموت أو نحوه وعلى كل فما حكمه لم أر فى جميع ذلك شيأ فليراجع اهـ سيد عمر أقول والظاهر ان الكلام فى الاول كالثانى كما فى الصورة السابقة وقدم هناك عن المغنى وشرح الروض حكم نكولها عنهما و يمين أحدهما ونكولهما راجعه وان دعوى الثانى تسمع مطلقا الا ان اليمين المردودة كالاقرار وان الحكم أيضا كما فى الصورة السابقة والحاصل أخذا من كلام المغنى ان الفرق بين الصورتين انما هو فى كون الحلف على نفى العلم فى الاولى وعلى البت فى الثانية (قوله وفصل) أى القدر المحتاج اليه اهـ مغنى (قوله فتحلف بتا الخ)

(قوله وأفرده لان الخ) أو على التأويل المذكور (قوله و يغرمها الخ) أى فى الحالين (قوله ما لم يمت الاول) وتعتد من الاول عدة الوفاة ان لم يطأها والا اعتدت باكثر الامرين منها ومن ثلاثة اقراء عدة الوطء ما لم تكن حاملا شرح روض (قوله والا صارت الخ) قال فى شرح الروض والقياس انها ترجع على الثانى بما غرمت له لانها انما غرمته للحيلولة اهـ (قوله فان كانت الدعوى على المجبر) عبارة شرح الارشاد وللزوجين الدعوى بما مر على المجبر و يحلف على البت وان كانت موليته كبيرة لصحة اقراره ثم ان حلف فله تحليفها أيضا فان نكلت حلف المدعى يمين الرد وثبت نكاحه وكذا ان أقرت له ولا يقدح فيه حلف الولى انتهى وقياس ذلك انهما لو بدآ بالدعوى على الزوجة وحلفت فلهما تحليف الولى أيضا فان نكل حلف المدعى يمين الرد وثبت نكاحه فان قلت لكن قول الشارح كغيره واذا أطلقت لهما الخ يخالف ذلك بناء على المعتمد منه وهو ما عليه الاكثرون انهما لا يحلفان مطلقا وما قاله ابن الرفعة عليه انه يبطل النكاحان بحلفهما الا أن يخص هذا بما اذا لم يكن ثم ولى مجبر قلت لا تسلم المخالفة أما أولا فلان هذا مفروض فيما اذا لم يتعرضا للسبق ولا

على التعيين بالسبق وهى ممن يصح اقرارها (ثبت نكاحه) باقرارها (وسماع دعوى الآخر وتحليفها) مصدر مضاف للمفعول (له) أى لاجله انها لا تعلم سبق نكاحه (ينبنى) أى السماع وأفرده لان التحليف تابع له (على القولين) السابقين فى الاقرار (فيمن قال هذا لزيد بل لعمرو وهل يغرم لعمرو) بدله (ان قلنا نعم) وهو الاظهر (فنعم) تسمع الدعوى وله تحليفها رجاء ان تقر أو تنكل فيحلف و يغرمها مهر مثلها لانها حالت بينه و بين بضعها باقرارها الاول الدال على عدم صدقها فيه اقرارها الثانى أو امتناعها من اليمين وما أفهمه ما تقرر ان اقرارها له لا يفيده زوجية محله ما لم يمت الاول والا صارت زوجة للثانى و يظهر ان طلاقه البائن كموته و يحتمل الفرق وخرج بقوله علمها بسبقه ما لو لم يتعرضا للسبق ولا لعلمها به بان ادعى كل زوجيتها وفصل فتحلف بتا لكل انها ليست زوجته فان كانت الدعوى على المجبر حلف بتا أيضا وان حلفت فان نكلت

حلف المدعى منهما أولا وثبت نكاحه كما لو أقرت له وان حلف الولى (ولو تولى جد طرفى عقد فى تزويج بنت ابنه) البكر أو المجنونة كذا اشترطه المصنف وبه يعلم اشتراط اجباره وبه صرح العراقيون واعتمده ابن الرفعة فيمتنع ذلك فى بنت الابن الثيب البالغة العاقلة (بابن ابنه الآخر) المحجور له والاب فيهما ميت أو ساقط الولاية (صح فى الاصح) لقوة ولايته وشفقته دون سائر الاولياء وكالبيع فيجب عليه الاتيان بالايجاب والقبول كزوجتها وقبلت نكاحها له بالواو فلا يجوز حذفها كما قاله صاحب الاستقصاء وابن معن واقتضاه كلام غيرهما خلافا لمن نازع فيه اذ الجمل المتناسبة الغرض من متكلم واحد لابد لها من عاطف جامع يدل على كمال اتصالها والا لكان الكلام معها مفلتا غير ملتئم ولا يتولاهما غير الجد حتى وكيله بخلاف وكيليه أو وكيله وهو وحتى الحاكم فى تزويج مجنونة بمجنون وبحث البلقينى فى عم يريد أن يزوج بنت أخيه بابنه الصغير أن الحاكم يزوجها منه لولده لان ارادته القبول لولده صيرته كولى يريد أن يتزوج موليته فيزوجه الحاكم (ولا يزوج ابن العم) مثلا اذ مثله فى ذلك المعتق وعصبته (نفسه) من موليته التى لا ولى لها أقرب منه لاتهامه فى أمر نفسه ولانه ليس كالجد (بل يزوجه ابن عم فى درجته) لاشتراكه معه فى الولاية لا أبعد منه لحجبه به (فان فقد) من فى درجته (فقاض) ابلدها يزوجها منه بالولاية العامة كما فقد وليها وفى قولها له زوجنى من نفسك يجوز للقاضى ان يزوجها له بهذا الاذن اذ معناه فوض أمرى الى من يزوجك اياى بخلاف زوجنى فقط أو بمن شئت لان المفهوم منه تزويجها باجنبى (فلو أراد القاضى نكاح من لا ولى لها) غيره *(فصل لنفسه أو لمحجوره (زوجه من) هى فى عمله سواء من (فوقه من الولاة) ومن هو مثله (أو خليفته) لان حكمه نافذ عليه وان أراد الامام الاعظم زوجه خليفته (وكما لا يجوز لواحد تولى الطرفين) غير الجد كما مر (لا يجوز أن كل وكيلا فى أحدهما) ويتولى هو الآخر (أو وكيلين فيهما) أى واحدا فى الايجاب وواحدا فى القبول (فى الاصح) لان فعل وكيله كفعله بخلاف القاضى وخليفته فان تصرفهما بالولاية العامة

ويجوز لها ذلك ان لم تعلم سبقه وعدم العلم يجوز لها الحلف الجازم اه مغنى (قوله حلف الخ) وان نكل حلف المدعى يمين الرد وثبت نكاحه شرح الارشاد اه سم (قوله وان حلف الولى) أى فلا يقدح حلفه وقياس ذلك انه ما لو بدأ بالدعوى على الزوجة وحلفت فلهما تحليف الولى أيضا فان نكل حلف المدعى يمين الرد وثبت نكاحه اه سم (قوله جد) الى الفصل فى النهاية الا قوله كزوجتها به الى ولا يتولاهما (قوله اشتراط اجباره) أى فى تولى الطرفين اه سم (قوله وبه صرح العراقيون) معتمد اه ع ش (قوله الثيب الخ) ومعلوم أنها أذنت له اه ع ش (قوله البالغة) هلا أسقطه اذ لا اجبار فى الثيب الصغيرة العاقلة أيضا اه سم (قوله وكالبيع الخ) عطف على قوله لقوة الخ أى وقياسا على البيع (قوله بالواو فلا يجوز حذفها) وهذا كما قال شيخى رأى مرجوح مغنى ونهاية عبارة سم قال فى الكنز والاوجه أنه ليس بشرط اه (قوله اذ الجمل) الى قوله غير ملتئم مردود بان هذا للاولوية لا للصحة اه نهاية (قوله ولا يتولاهما) الى الفصل فى المغنى الا قوله اذ الى بخلاف (قوله غير الجد) شمل الحاكم وسيصرح به اه ع ش (قوله وحتى الحاكم الخ) ولو زوج الحاكم من لا ولى لها المجنون ونصب من يقبل ويزوجها منه وبالعكس صح كما نبه عليه الزركشى اه نهاية زاد المغنى لكن لا يصح فى الاولى الا على رأى مرجوح اه (قوله وبحث الخ) اعتمده النهاية والمغنى ثم قالا وللعم تزويج ابنة أخيه بابنه البالغ ولابن العم تزويج ابنة عمه بابنه البالغ لانه لم يتول الطرفين وليس له أى للشخص تولى الطرفين فى تزويج عبده بامته بناء على عدم اجباره له وهو الاصح اه (قوله أن الحاكم يزوجها منه لولده) أى فيقبل له أبوه نهاية ومغنى (قوله أن يتزوج الخ) أى لنفسه (قوله نفسه من موليته) لعل فيه قلبا والاصل موليته من نفسه أو لفظة من زائدة (قوله لا أبعد الخ) فاذا كان ابن العم شقيقا وله ابنا عم أحدهما شقيق والآخر لاب زوجها منه الاول اه مغنى (قوله وفى قولها له الخ) عبارة المغنى ولو قالت لابن عمها أو لمعتقها زوجنى الخ اه (قوله بهذا الاذن) ظاهر أو صريح فى أنه لا يتوقف على اذن الولى وقوله اذ الخ يوهم خلافه فليحرر اه سيد عمر أقول ولعل الايهام المذكور حمل المغنى على اسقاطه (قوله اذ معناه الخ) أى يحمل لفظها على ذلك وان لم تعرف معناه اه ع ش (قوله أو لمحجوره) أى بقبوله له اه مغنى (قوله من فوقه) أى كالسلطان اه مغنى (قوله لان حكمه) أى الخليفة اه ع ش (قوله أى واحدا فى الايجاب الخ) بل طريقه أن يتولى هو طرفا والقاضى آخر كما تقدم فى قوله وبحث البلقينى الخ اه ع ش

لعلمها به وقول الشارح المذكور مفروض فيما اذا تعرضا لذلك فهما مسئلتان وأما ثانيا فلانه يمكن تخصيص القول المذكور بما اذا لم يكن ثم ولى مجبر فليتأمل (قوله وان حلف الولى) أى فلا يقدح حلفه (قوله وبه يعلم اشتراط اجباره) أى فى تولى الطرفين (قوله البالغة العاقلة) هلا أسقط قوله البالغة اذ لا اجبار فى الثيب الصغيرة العاقلة أيضا (قوله بالواو) قال فى الكنز والاوجه انه ليس بشرط (قوله بالواو الخ) وقضية اطلاقه أى المتن عدم تعين الواو فقد منع بان غايته اثبات الاولوية لا توقف الصحة عليها (قوله خلافا لمن نازع فيه) اعتمد النزاع م ر (قوله مفلتا الخ) ممنوع (قوله وبحث البلقينى فى عم الخ) وللعم تزويج ابنة أخيه بابنه البالغ لانه لم يتول الطرفين وان زوجها أحدهما بابنه الطفل لم يصح بل يقبل له والحاكم يزوجها منه شرح م ر

(فصــل) في الـكفاءة وهي معتبرة في النكاح لا لصحته مطلقا بل حيث لا رضا من المرأة وحدها في جب ولا عنة ومع وليها الاقرب فقط فيما عداهما (زوجها الولي) المنفرد كاب أو أخ مسلما أو ذميا في ذمية كما يأتي في نكاح المشرك من جملة ضابط ذكرته أخذا من أطراف كلامهم فراجعه فانه مهم (غير كفء برضاها أو) زوجها (بعض الاولياء) ولو (المستوين) في درجة واحدة كاخوة غير كفء (برضاها) ولو سفيهة وان سكتت البكر بعد استئذانها فيه معينا أو بوصف كونه غير كفء (و رضا الباقين) صريحا (صح) التزويج مع الكراهة وان نظر فيها وقال ابن عبد السلام يكره كراهة شديدة من فاسق الا لريبة وذلك لان الكفاءة حقها وحقهم وقد رضوا به باسقاطها ولانه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة بنت قيس وهي قرشية بنكاح أسامة حبه وهو مولى وزوج أبو حذيفة سالما مولاه بنت أخيه الوليد بن عتبة متفق عليهما والجمهور ان موالي قريش ليسوا أكفاء لهم وزوج صلى الله عليه وسلم بناته من غير أكفاء وان جاز أن يكون لاجل ضرورة بقاء نسلهن كما زوج آدم بناته من بنيه لذلك تنزيلا لتغاير الحملين منزلة تغاير النسبين وخرج بقوله المستوين الابعد فانه وان كان وليا وتقديم غيره عليه لا يسلب كونه وليا خلافا لمن زعمه لا حق له فيها كما قال (ولو زوجها الاقرب) غير كفء (برضاها فليس للابعد اعتراض) اذ لا حق له الآن في الولاية ولا نظر الى تضرره بلحوق العار لنسبه لان القرابة يكثر انتشارها فيشق اعتبار رضا الكل ولا ضابط لدونه فيتقيد الامر بالاقرب ولا يرد عليه ما لو كان الاقرب بنحو صغر أو جنون فان المعتبر حينئذ رضا الابعد لانه الولي والاقرب كالعدم (ولو زوجها أحدهم) أي المستوين (به) أي غير الكفء لغير جب أو عنة (برضاها دون رضاهم) أي الباقين ولم يرضوا به أول مرة (لم يصح) وان جهل العاقد عدم كفاءته لان الحق لجميعهم (وفي قول يصح ولهم الفسخ) لان النقص يقتضي الخيار فقط كعيب المبيع ويجاب بوضوح الفرق أما المجبوب أو العنين فيكفي رضاها وحدها به لان الحق فيه لها فقط وأما اذا رضوا به أولا ثم بانت ثم زوجها أحدهم به برضاها فقط

(فصــل في الكفاءة) (قوله في الكفاءة) الى قوله والذي يتجه في النهاية الا قوله من جملة ضابط الى المتن وقوله وان نظر فيها وقوله كما زوج آدم الى وخرج (قوله لا لصحته مطلقا) الاوضح لصحته لا مطلقا (قوله ولا عنة) الاولى اسقاط لا (قوله فيما عداهما) أي الجب والعنة اهـ ع ش (قول المتن زوجها الخ) على تقدير أداة الشرط أي لو زوجها (قوله مسلما الخ) أي سواء كان الولي مسلما الخ (قوله أو ذميا في ذمية) أي اذا ترافعوا الينا عند العقد والا فليس لنا التعرض لهم على ما يأتي في نكاح الكفار اهـ ع ش (قوله في درجة واحدة) أي ورتبة واحدة وقوله كاخوة أي اشقاء أو لاب عند فقدهم اهـ رشيدي (قوله غير كفء) مفعول أو زوجها (قوله ولو سفيهة) ولو محجورة لان الحجر انما هو في المال فلا يظهر لسفهها أثر هنا واستثنى شارح التعجيز كفاءة الاسلام فلا تسقط بالرضا لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا اهـ مغني (قوله وان سكتت) غاية أخرى اهـ رشيدي (قوله معينا) حال من ضمير فيه الراجع الى غير كفء أي مميزا بشخصه أو باسمه ونسبه كابن فلان مثلا لانها متمكنة من السؤال عنه كذا في ع ش (قوله أو بوصف الخ) أي أو مميزا بهذا العنوان بان يقال مثلا لرجل غير كفء لك (قول المتن و رضا الباقين صح) أي وان لم تعرف الكفاءة لا هي ولا وليها لانهم مقصرون بترك البحث عن ذلك اهـ ع ش (قوله مع الكراهة) الى قوله ولا يرد في المغني (قوله وان نظر الخ) عبارة المغني و يكره التزويج من غير كفء برضاها كما قاله المتولي وان نظر فيه الاذرعي ومن فاسق برضاها كما قاله الشيخ عز الدين الا أن تكون تخاف من فاحشة أو ريبة اهـ وظاهره رجوع الاستثناء لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله الا لريبة) أي تنشأ من عدم تزويجها له كان خيف زناه بها لو لم ينكحها أو تسلط فاجر عليها ع ش ورشيدي (قوله وذلك) راجع الى ما في المتن اهـ ع ش (قوله والجمهور الخ) جواب سؤال عبارة المغني فان قيل موالي قريش أكفاء لهم أجيب بان الجمهور على المنع اهـ (قوله و زوج صلى الله عليه وسلم الخ) عطف على قوله أمر فاطمة الخ (قوله وتقديم غيره لا يسلب الخ) جملة معترضة اهـ ع ش ويجوز عطفه على اسم كان وخبره (قوله لا حق له فيها) أي في الكفاءة (قوله اذ لا حق له الآن في الولاية) أي في التصرف بها وتزويجها والا نافى قوله السابق فانه وان كان وليا الخ اهـ رشيدي عبارة سم قد ينافي قوله السابق وان كان وليا الخ الا أن يراد لا حق له في مقتضى الولاية أو نحو ذلك فليتأمل اهـ أي فكان الاولى في التزويج كما عبر في المغني والمحلي وشرحي الروض والمنهج (قوله لدونه) أي الكل اهـ سم عبارة الرشيدي أي دون رضا الكل اهـ وقال ع ش أي الاقرب اهـ وهو بعيد (قوله ولا يرد عليه) أي على مفهوم المتن وبذلك يندفع اعتراض السيد عمر بما نصه قوله ولا يرد عليه ما أورد عليه اهـ سم (قوله أي غير الكفء) الى قوله والذي يتجه في المغني الا قوله ويجاب بوضوح الفرق (قوله أو عنة) الواو أنسب من أو اهـ سيد عمر (قوله ولم يرضوا به الخ) سيذكر محترزه ثم برده (قوله ثم بانت) أي بخلع أو فسخ أو غير ذلك ثم

(فصل في الكفاءة) (قوله وقال ابن عبد السلام يكره الخ) عبارة الزركشي عنه الا أن يخاف من فاحشة أو ريبة اهـ (قوله تنزيلا) قضيته امتناع تزويج بعض افراد الحمل الواحد لبعض (قوله اذ لا حق له الآن في الولاية) قد ينافي قوله السابق وان كان وليا وتقديم غيره عليه لا يسلب كونه وليا الا أن يراد لا حق له في مقتضى الولاية أو ثمرة الولاية أو نحو ذلك فليتامل (قوله ولا ضابط لدونه) أي الكل (قوله ثم بانت) أي بخلع أو فسخ أو غير ذلك (قوله برضاها فقط) أي دون رضاهم فظاهره وان صرحوا بالرجوع

فيصح على مقتضى كلام الروضة وجزم به بعض مختصريها والذي يتجه وفاقا لصاحب الكافي وجزم به صاحب الانوار مقابله لان هذه عصمة جديدة
ومما يصرح به ما يأتي قريبا ان السيد لا يحتاج لاذنه في الرجعة بخلاف اعادة البائن (ويجري القولان في تزويج الاب) وان علا
(بكرا صغيرة أو) تزويج الاب أو غيره (بالغة بغير كفؤ بغير رضاها) أي البالغة المجبرة بالنكاح وغيرها بعدم الكفؤ بان أذنت لوليها في تزويجها من غير تعيين زوج (ففي الاظهر) التزويج (باطل) لانه على خلاف الغبطة (وفي الآخر يصح وللبالغة الخيار) حالا (وللصغيرة الخيار (اذا بلغت) لما مر ان النقص انما يقتضي الخيار وقيل لاخيار وسيأتي في باب الخيار ما يعلم منه انه حيث كان هناك اذن في معين منها أو من الاولياء كفى ذلك في صحة النكاح وان كان غير كفؤ ثم قد يثبت الخيار وقد لا والحاصل انه متى ظنت كفاءته فلا خيار الا ان بان معيبا أو رقيقا وهذا محمل قول البغوي لو أطلقت الاذن لوليها أي في معين فبان الزوج غير كفؤ تخيرت ولو زوجها المجبر بغير الكفؤ ثم ادعى صغرها الممكن صدق بيمينه وبان بطلان النكاح وانما لم يكن القول قول الزوج لانه يدعي الصحة لان الاصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ولانه لابد من تحقق انتفاء المانع ولا تؤثر مباشرة الولي للعقد الفاسد في تصديقه لان الحق لغيره مع عدم انعزاله عن الولاية بذلك لانه صغيرة وكذا تصدق الزوجة اذا بلغت ثم ادعت صغرها حال عقد المجبر
عليها بغير الكفؤ وقال القاضي لو زوج الحاكم امرأة ظانا بلوغها ثم مات الزوج فادعى وارثه صغرها عند العقد حتى لا ترث وأنكرت صدق

فنهاية ومغني (قوله فيصح) اعتمده النهاية والمغني وفي سم اعتمده م ر وأفتى به الشهاب الرملي اهـ (قوله على مقتضى كلام الروضة الخ) عبارة المغني كما هو قضية كلام الروضة وجزم به ابن المقري اهـ زاد النهاية وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى اهـ (قوله ومما يصرح به ما يأتي الخ) دعوى أن ما يأتي قريبا يصرح بذلك ليست في محلها بل ممنوعة منعا واضحا لظهور الفرق لان الاحتياج الى اذن السيد في أصل العقد والكلام فيما نحن فيه في أمر تابع خارج عن العقد وأيضا فتعلق السيد برقيقه فوق تعلق الولي بموليه اهـ سم بحذف (قوله في الرجعة) أي رجعة عبده (قوله وان علا) الى قوله قال القاضي في النهاية (قوله بالنكاح) متعلق برضاها اهـ رشيدي عبارة سم قوله بالنكاح هلا زاد أو بعدم الكفء فان البالغة المجبرة لابد من رضاها بغير الكفء وان كان الولي الاب اهـ أقول وقد يجاب بجعل بالنكاح متعلقا بالمجبرة وجعل بعدم الكفء المتعلق برضاها راجعا لكل من المجبرة وغيرها (قوله وغيرها) أي غير المجبرة عطف على المجبرة (قوله بان أذنت الخ) تصوير لعدم رضا غير المجبرة بعدم الكفء (قوله من غير تعيين الخ) سيأتي محترزه في قوله وسيأتي الخ (قوله أو من الاولياء) أولمنع الخلو (قوله حتى ظنت كفاءته) أي وهو معين كما يعلم من التفسير الآتي اهـ رشيدي أي ومن أول كلامه (قوله الا ان كان معيبا الخ) أي بخلاف ما لو بان فاسقا أو دنيء النسب أو الحرفة مثلا فلا خيار لها حيث أذنت فيه بخلاف ما لو وجدت من ذلك بغير اذنها فالنكاح باطل اهـ ع ش (قوله وهذا) أي المستثنى المذكور محمل قول البغوي الخ أي فمراده بغير الكفء خصوص المعيب والرقيق (قوله صغرها) أي المجبرة (قوله لانه يدعي الخ) تعليل للمنفي وقوله لان الاصل الخ تعليل للنفي (قوله استصحاب الصغر) مقتضى هذه العلة انه لو مات الزوج وادعى وارثه صغرها حتى لا ترث صدق اهـ ع ش أقول ويصرح بذلك قول الشارح الآتي قال القاضي الخ (قوله وكذا تصدق الزوجة الخ) هل شرط تصديقها عدم تمكينها طائعة بعد الكمال اهـ سم عبارة ع ش قوله وكذا تصدق الزوجة الخ قياس ما سيأتي في السفيهة ونحوها ان محل ما ذكر اذا لم تمكنه بعد بلوغها مختارة اهـ وهل يقيد هذا بكونها عالمة بالمسئلة لانها مما يخفى على العوام والاقرب نعم الا ان يوجد نقل بخلافه فليراجع (قوله حال عقد المجبر الخ) أي وبالاولى في غير المجبر (قوله لو زوج الحاكم الخ) قال في الروضة قال الشافعي في الاملاء لو زوج أخته فمات الزوج فادعى وارثه ان الاخ زوجها بغير رضاها وانها لا ترث فقالت زوجني برضاي فالقول قولها وترث شرح الروض اهـ سم (قوله وأنكر) كذا في بعض النسخ

عن الرضا به فانظر لو رضوا ابتداء ثم رجعوا قبل العقد عن الرضا به فان أثر رجوعهم أشكل ما هنا الا أن يفرق بان الرضا به المتصل بالعقد أقوى (قوله فيصح الخ) اعتمده م ر وأفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله بعض مختصريها) أي صاحب الروض (قوله ومما يصرح به ما يأتي قريبا) دعوى ان ما يأتي قريبا يصرح بذلك ليست في محلها وهي ممنوعة منعا واضحا لظهور الفرق لان الاحتياج الى اذن السيد في أصل العقد والكلام فيما نحن فيه في أمر تابع خارج عن العقد وأيضا فرضا السيد معتبر في النكاح مطلقا ورضا الولي انما يعتبر في بعض الصور أي اذا انتفت الكفاءة فالاحتياج لاذن السيد أشد وأيضا فتعلق السيد برقيقه فوق تعلق الولي بموليته لان رقيقه مملوك له ومنافعه مستحقة له والنكاح يفوتها عليه أو ينقصها وأيضا فاذا لم يأذن السيد انتفى الاذن مطلقا بخلاف الولي لان الولي الآخر قد رضي (قوله المجبرة بالنكاح) هلا زاد أو بعدم الكفؤ فان البالغة المجبرة لابد من رضاها بغير الكفؤ وان كان الولي الاب (قوله وغيرها) أي المجبرة (قوله والحاصل الخ) كذا شرح م ر (قوله صدق بيمينه الخ) كذا شرح م ر (قوله وكذا تصدق الزوجة اذا الخ) كذا شرح م ر وهل شرط تصديقها عدم تمكينها طائعة بعد الكمال (قوله لو زوج الحاكم الخ) قال في الروضة قال الشافعي في الاملاء لو زوج أخته فمات الزوج فادعى وارثه ان الاخ زوجها بغير رضاها وانها لا ترث فقالت زوجني برضاي فالقول قولها وترث شرح روض (قوله

بيمينه كما لو ادعى البائع صغره عند العقد وأمكن (ولو طلبت من لا ولي لها) غير القاضي لعدم غيره أو لفقد شرطه (أن يزوجها السلطان) الشامل
حيث أطلق للقاضي ونائبه ولو في معين كما مر (بغير كفء ففعل لم يصح) التزويج من غير مجبوب وعنين (في الاصح) لما فيه من ترك
الاحتياط ممن هو كالنائب عن الولي الخاص بل وعن المسلمين ولهم حظ في الكفاءة وقال كثيرون أو الاكثرون يصح وأطال جمع متأخرون في ترجيحه وتزييف الاول وليس كما قالوا وخبر فاطمة بنت قيس السابق لا ينافيه اذ ليس فيه انه صلى الله عليه وسلم زوّجها أسامة بل أشار عليها أو أمرها به ولا يدرى من زوّجها فيجوز أن يكون زوّجها ولي خاص برضاها وخص جمع ذلك بما اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي أو عضله أو احرامه والا لم يصح قطعا لبقاء حقه وولايته وعلى الاول لو طلبت ولم يجبها القاضي فهل لها تحكيم عدل ويزوّجها حينئذ منه للضرورة أو يمتنع عليه كالقاضي محل نظر ولعل الاول أقرب ان لم يكن في البلد حاكم يرى ذلك لئلا يؤدي ذلك الى فسادها ولانه ليس كالنائب باعتباريه السابقين ثم رأيت جمعا متأخرين بحثوا أنها لو لم تجد كفؤا وخافت العنت لزم القاضي اجابتها قولا واحدا للضرورة كما أبيحت الامة لخائف العنت اه وهو متجه مدركا والذي يتجه نقلا ما ذكرته انه ان كان
في البلد حاكم يرى تزويجها من غير الكفء تعين فان فقد ووجدت عدلا تحكمه ويزوّجها تعين فان فقدا تعين ما بحثه هؤلاء (وخصال
الكفاءة) أي الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها في الزوج

النسخ ولعل الضمير على هذه للحاكم وفيه مالا يخفى وفي أكثرها وأنكرت أي المرأة وهي الظاهرة أو
الصحيحة (قوله كما لو ادعى البائع الخ) في التنظير به نظر فان الثاني يدعى لنفسه حالة هو أعلم بها من غيره والاول
يدعى على غيره حالة هو أعلم بها منه فتأمل ثم رأيت فرع الاملاء وهو مناقض لما قاله القاضي ومؤيد لما لمحته
فتأمل مراقبا للانصاف مجانبا للاعتساف اه سيد عمر أقول وقدمر عن ع ش أخذا من تعليلهم
بالاستصحاب ما يوافق قول القاضي (قوله غير القاضي) الى قوله وعلى الاول في المغني والى قوله ثم رأيت في
النهاية (قوله أو لفقد شرطه) أي الغير اه رشيدي (قوله حيث أطلق) أي السلطان اه ع ش (قوله
ولو في معين) غاية في النائب أي وان كان النائب نائبه في شئ معين أي شامل للانكحة اه رشيدي وعبارة
الكردي أي ولو كان النائب نائبا في نكاح معين اه (قوله كما مر) أي في شرح ولو فقد المعتق زوج
السلطان اه كردي (قوله ولهم حظ) أي للمسلمين اه ع ش (قوله وقال كثيرون الخ) هذا مقابل
الاصح (قوله وتزييف الاول) أي ما صححه المصنف من عدم الصحة (قوله وليس) أي الحكم كما قالوا أي
الكثيرون أو الاكثرون (قوله وخبر فاطمة الخ) جواب سؤال (قوله السابق) أي آنفا في شرح ورضا
الباقين صح (قوله لا ينافيه) أي ما صححه المصنف قال سم قد يقال بل ينافيه لانه واقعة حال قولية والاحتمال
يعممها اه (قوله أو أمرها) اقتصر النهاية والمغني على ما قبله (قوله برضاهما) أي النبي صلى الله عليه وسلم
وهي اه ع ش ولعل الاولى تأنيث الضمير كما في بعض النسخ وفي المغني (قوله وخص جمع ذلك الخ) أي
الثاني اه ع ش (قوله لنحو غيبة الخ) أسقط المغني لفظة النحو (قوله والا لم يصح قطعا) جزم به المغني بغير
عزو للجمع (قوله لبقاء حقه الخ) شامل لصورة العضل فليتأمل سم أقول وجهه ظاهر لان عضله بمنع
التزويج من غير الكفء لا يخل بولايته والعضل المخل المنع من التزويج بالكفء اه سيد عمر (قوله وعلى
الاول) أي الاصح (قوله لو طلبت الخ) مفهومه انها لو لم تطلب وحكمت ابتداء لم يصح ولعله غير مراد بل يكفي
علمها بامتناعه اه ع ش (قوله منه) أي من غير كفء (قوله عليه) أي المحكم (قوله ولعل الاول أقرب)
عبارة النهاية والاوجه الاول اه (قوله يرى ذلك) أي تزويجها من غير كفء (قوله ولانه) أي المحكم
(قوله باعتباريه السابقين) وهما النيابة عن الولي الخاص بل وعن المسلمين اه ع ش (قوله ثم رأيت
جمعا متأخرين بحثوا الخ) أي في جميع الصور الشاملة لغيبة الولي وعضله واحرامه عبارة فتح المعين أما القاضي
فلا يصح له تزويجها لغير كفء وان رضيت به على المعتمد ان كان لها ولي غائب أو مفقود لانه كالنائب عنه فلا
يترك الحظ له وبحث جمع متأخرون انها لو لم تجد كفؤا وخافت الفتنة لزم القاضي اجابتها للضرورة قال شيخنا
وهو متجه مدركا أما من ليس لها ولي أصلا فتزويجها القاضي لغير كفء بطلبها التزويج منه صحيح على المختار
خلافا للشيخين اه وعبارة البجيرمي على المنهج قوله لا ان زوجها له حاكم فلا يصح الخ الا حيث لم يوجد من
يكافئها أو لم يوجد من يرغب فيها من الاكفاء والاجانب ان يزوجها حينئذ في جميع الصور التي يزوج فيها
حيث خافت العنت ولم توجد حاكم يرى تزويجها من غير كفء ولم تجد عدلا تحكمه في تزويجها من غير
الكفء والاقدما على الحاكم المذكور رحماني اه (قوله والذي يتجه الخ) أي فيمن لا ولي لها غير القاضي الخ
(قوله انه ان كان الخ) بيان للموصول (قوله فان فقد) أي الحاكم الذي يرى ذلك لعل المراد بالفقد أخذا
من نظائره ما يشمل تعذر الوصول اليه وامتناعه من التزويج الا برشوة (قوله أي الصفات) الى قوله وهل
تعتبر سنة في النهاية (قوله المعتبرة فيها) أي الزوجة رشيدي وع ش (قوله ليعتبر مثلها) أي الصفات

كما لو ادعى البائع الخ) فيه كلام سبق في باب التحالف (قوله لا ينافيه) قد يقال بل ينافيه لانه واقعة حال
قولية والاحتمال يعمها (قوله وخص جمع الخ) كذا شرح م ر (قوله لبقاء حقه) شامل لصورة
العضل فليتأمل (قوله ولعل الاول أقرب الخ) كذا شرح م ر

خمس والعبرة فيها بحالة العقد نعم ترك الحرفة الدنيئة قبله لا يؤثر الا ان مضت سنة كذا أطلقه غير واحد وهو ظاهر ان تلبس بغيرها بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب اليها البتة والا فلا بد من مضي زمن يقطع نسبتها عنه بحيث صار لا يعير بها وهل تعتبر السنة في الفاسق اذا تاب كالحرفة القياس نعم ويفرق بينه وبين مامر في الولي بان المدار ثم على عدم الفسق وهنا على عدم التعير به وهو لا ينتفي الا بمضي سنة نظير مايأتي في الشهادات فان قلت لم لم يأت فيه تفصيل الحرفة المذكور قلت لان عرف الشرع اطرد فيه بزوال وصمته بعد السنة لا في الحرفة فعملنا فيها بالعرف العام على القاعدة فيما ليس للشرع فيه عرف ثم رأيت ابن العماد والزركشي بحثا ان الفاسق اذا تاب لا يكافئ العفيفة وينبغي حمله على ما اذا لم تمض سنة من توبته وظاهر كلام بعضهم اعتماد اطلاقهما لكن بالنسبة للزنا فانه أيده بالقياس على عدم عود العفة والحصانة بالتوبة وعلى رد قن مبيع ثبت زناه وان تاب منه لان أثر الزنا لا يزول بالتوبة فقضية قياسه تخصيص ذلك بالزنا لانه الذي لا تزول وصمة عاره مطلقا وهو محتمل ثم رأيت ابن العماد صرح في موضع آخر بان الزاني المحصن وان تاب وحسنت توبته لا يعود كفؤا كما لا تعود عفته وبما تقرر من أن العبرة فيها بحالة العقد يرد مافي تفقيه الريمي عن بعضهم ان طرو الحرفة الدنيئة يثبت لها الخيار قال وخالفه بعض المتأخرين ولا وجه له وليس كما زعم بل هو الوجه وذلك هو الذي لا وجه له كما هو واضح لان الخيار في رفع النكاح بعد صحته لا يوجد الا بالاسباب الخمسة الآتية في بابه و بنحو العتق تحت رقيق وليس طرو ذلك واحدا من هذه ولا في معناه وأما قول الاسنوي ينبغي الخيار اذا تجدد الفسق فرده الاذرعي وابن العماد وغيرهما بانه لا وجه له وهو كما قالوا وخلافا للزركشي ووجه رده ماقررته من كلامهم نعم طرو الرق يبطل النكاح وقول الاسنوي يتخير به مردود بانه وهم أحدها (سلامة) للزوج وكذا الآبائه

في الزوج يرد عليه ان مقتضى ذلك ان عيوب النكاح لا يشترط سلامة الزوج منها الا اذا كانت الزوجة سليمة منها وليس كذلك ويجوز ان يراد بقوله المعتبرة فيها الموجودة في الزوجة و بقوله ليعتبر ليشترط وفيه مالا يخفى اه حلبي عبارة الرشيدي قوله ليعتبر مثلها الخ أنظره مع ماسيأتي من التخيير بنحو البرص وان كان مابها أقبح اه (قوله خمس) خبر قول المتن وخصال الكفاءة (قوله والعبرة فيها) أي الكفاءة أو خصالها عبارة ع ش أي الصفات اه (قوله اطرد فيه) أي الفسق (قوله على القاعدة) متعلق بقوله عملنا وقوله فيما ليس الخ نعت له (قوله فعملنا فيها) أي الحرفة على خلاف الغالب من حالية الجار والمجرور بعد المعرفة (قوله بحثا ان الفاسق الخ) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملي وان كان الفسق بغير نحو الزنا م ر اه سم عبارة الرشيدي أي وان كان الفسق بغير الزنا كما أفتى به والد الشارح خلافا لابن حج وان تبعه الزيادي اه وعبارة ع ش ويمكن حمل قول حج و ينبغي حمله الخ على غير الزنا فيكون مقيدا لاطلاق الشارح وعليه فالزاني لا يكون كفؤا للعفيفة وان تاب وان كان بكرا وعلى هذا فقول ابن العماد الزاني المحصن الخ في مفهومه تفصيل وهو ان غير الزاني اذا تاب ومضت مدة الاستبراء كافأ العفيفة وان غير المحصن لا يكافئ العفيفة وان تاب كالمحصن (فرع) وقع في الدرس السؤال عما لو جاءت امرأة مجهولة النسب الى الحاكم وطلبت منه ان يزوجها من ذي الحرفة الدنيئة ونحوها فهل يجيبها أم لا والجواب عنه ان الظاهر الثاني للاحتياط لامر النكاح فلعلها تنسب الى ذي حرفة شريفة و بفرض ذلك فتزويجها من ذي الحرفة الدنيئة باطل والنكاح يحتاط له اه (قوله فانه أيده الخ) تعليل لقوله لكن بالنسبة الخ (قوله وعلى رد قن مبيع الخ) قياس ذلك ان ما ألحقوه بالزنا في انه يرد به وان تاب ان الفاسق به لا يكافئ وان تاب منه فليتأمل اه سم (قوله فقضية قياسه تخصيص ذلك الخ) بل قضية قياسه على المبيع ان لا يتقيد بالزنا بل يجري في غيره مما تقدم أي في البيع أنه عيب وان تاب منه اه سم (قوله مطلقا) أي تاب أم لا (قوله وهو الخ) أي التخصيص بالزنا (قوله بان الزاني المحصن) ومثله البكر و ينبغي ان مثل الزاني اللائط اه ع ش زاد بعض المتأخرين وآتي البهائم والممكن من نفسه اه وهو ظاهر (قوله لا يعود كفؤا) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملي اه سم (قوله وبما تقرر) الى المتن في النهاية (قوله قال) أي الريمي وكذا ضمير زعم (قوله بل هو) أي ماقاله بعض المتأخرين وقوله وذلك أي مافي التفقيه عن بعضهم (قوله وليس طرو ذلك) أي الحرفة الدنيئة والاولى الاخصر وليست هي (قوله ماقررته الخ) أي من ان العبرة في الكفاءة بحالة العقد (قوله يتخير) كذا في نسخ الشرح بالياء وهو في النهاية بالتاء (قوله به) أي طرو الرق اه ع ش (قوله أحدها) الانسب لما سيأتي أولها (قوله وكذا الآبائه) هل حتى

(قوله وهو ظاهر ان الخ) كذا شرح م ر (قوله بحثا ان الفاسق اذا تاب لا يكافئ العفيفة) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملي وان كان الفسق بغير نحو الزنا م ر (قوله وعلى رد قن مبيع الخ) قياس ذلك أن ما ألحقوه بالزنا في انه يرد به وان تاب ان الفاسق به لا يكافئ وان تاب منه فليتأمل (قوله فقضية قياسه تخصيص ذلك بالزنا) بل قضية قياسه على المبيع انه لا يتقيد بالزنا بل يجري في غيره مما تقدم أنه عيب وان تاب منه (قوله لا يعود كفؤا) وأفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملي و بان المحجور عليه بسفه لا يكافئ الرشيدة شرح م ر وسيأتي بعد في كلام الشارح (قوله وكذا الآبائه) أي حتى من الجب والعنة

على أحد وجهين الاوجه مقابله وزعم الاطباء الاعداء فى الولد لا يعول عليه (من العيوب المثبتة للخيار) فمن به جنون أو جذام أو برص لا يكافئ ولو من بها ذلك وان اتحد النوع وكان ما بها أقبح لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه أو جب أو عنة لا يكافئ ولو رتقاء أو قرناء ومر أن الولى لاحق له فى هذا بخلاف الثلاثة الاول أما العيوب التى لا تثبت الخيار فلا تؤثر كعمى وقطع أطراف وتشوه صورة خلافا لجمع متقدمين بل قال القاضى يؤثر كل ما يكسر سورة التوقان والرويانى ليس الشيخ كفؤا للشابة واختير وكل ذلك ضعيف لكن تنبغى مراعاته بخلاف زعم قوم رعاية البلد فلا يكافئ جبلى بلدية فلا يراعى لانه ليس بشئ كما فى الروضة (و) ثانيها (حرية فالرقيق) أى من به رق وان قل (ليس كفؤا الحرة) ولو عتيقة ولا المبعضة لانها مع تعيرها به تتضرر بانفاقه نفقة المعسرين (والعتيق ليس كفؤا لحرة أصلية) لنقصه عنها وعروض نحو امرة أو ملك له لا ينفى عنه وصمة الرق فاندفع ما أطال به السبكى هنا من المنازعة فى ذلك وان تبعه البلقينى وأطال أيضا وكذا لا يكافئ من عتق بنفسه من عتق أبوها ولا من مس الرق أحد آبائه أو أباله أقرب من لم يمس أحدا آبائها أو مس لها أبا أبعد ولا أثر لمسه للام (و) ثالثها (نسب) والعبرة فيه بالآباء كالاسلام فلا يكافئ من أسلم بنفسه أوله أبوان فى الاسلام من أسلمت بابيها أو من لها ثلاثة آباء فيه وما لزم عليه من ان الصحابى ليس كفؤ بنت تابعى صحيح لا زلل فيه لما يأتى ان بعض الخصال لا يقابل ببعض فاندفع ما للاذرعى هنا واعتبر النسب فى الآباء لان العرب تفتخر به فيهم دون الامهات فمن انتسبت لمن تشرف به لا يكافئها من لم يكن كذلك وحينئذ (فالعجمى) أبا وان كانت أمه عربية (ليس كفؤ عربية) وان كانت أمها عجمية لان الله تعالى اصطفى العرب على غيرهم وميزهم عنهم بفضائل جمة كما صحت به الاحاديث وقد ذكرتها وغيرها فى كتابى مبلغ الارب فى فضائل العرب (ولا غير قرشى) من العرب (قرشية) أى كفؤ قرشية لان الله تعالى اصطفى قريشا من كنانة المصطفين من العرب كما يأتى (ولا غير هاشمى ومطلبى) كفؤا (لهما) لخبر مسلم ان الله اصطفى من العرب كنانة واصطفى من كنانة قريشا واصطفى من قريش بنى هاشم وصح خبر نحن وبنو المطلب شئ واحد فهما متكافئان نعم أولاد فاطمة منهم لا يكافئهم غيرهم من بقية بنى هاشم لان من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان أولاد بناته ينسبون اليه فى الكفاءة وغيرها كما صرحوا به وبه يرد على من قال انهم أكفاء لهم كما أطلقه الاصحاب ويفرق بين هذا واستواء قريش كلهم بالنسبة للامامة العظمى بان المدار ثم على طيب العدن وهو عام فيهم وهنا على الشرف المقتضى للعوق عار ما

من الجب والعنة اهـ سم (قوله على أحد وجهين) وهو الاقرب فلا يكون ابن الابرص كفؤا لمن أبوها سليم لانها تعير به نهاية ومغنى قال الرشيدى قد يتوقف فى هذه الاقربية خصوصا فى نحو العنة لاسيما اذا كان حصولها فى الاب لطعنه فى السن اهـ ومر آنفا عن سم مثله وقال السيد عمر بعد ذكر كلام النهاية ما نصه أقول وعليه فهل هو على اطلاقه كما هو مقتضى اطلاق الحكم ومحله حيث كان الولد يعير به بخلاف ما اذا علا جدا بحيث لا يعير به أخذا من العلة محل تأمل ولعل الثانى أقرب اهـ (قوله الاوجه مقابله) خلافا للنهاية والمغنى كما مر آنفا (قوله وزعم الاطباء الخ) قد يقال يكفى فى توجيه ذلك أن الولد يعير بآبائه حينئذ فتتضرر الزوجة اهـ سم (قول المتن للخيار) أى فى النكاح وستأتى فى بابه اهـ مغنى (قوله فمن به جنون) الى قوله بل قال القاضى فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله ومر الى أما العيوب (قوله وان اتحد النوع) كذا فى النهاية وفى أصل الشارح وان اختلف الجنس فليحرر اهـ سيد عمر ويوافق ما فى أصل الشارح قول المغنى اختلف العيبان كرتقاء ومجبوب أو اتفقا كأبرص وبرصاء اهـ (قوله أو جب) عطف على جنون (قوله ومر) أى فى أول الفصل (قوله فى هذا) أى المذكور من الجب والعنة (قوله بلديا) الاولى بلدية (قوله أى من به رق) الى قوله ويفرق فى النهاية الا قوله وقد ذكرتها الى المتن (قوله من به رق الخ) أى ولو مكاتبا اهـ مغنى (قوله ولا المبعضة) وهل المبعض كفء لها قال فى البحران استويا أو زادت حريته كان كفؤا لها والا فلا اهـ مغنى وفى ع ش عن بعض الهوامش وعن حواشى شرح الروض للرملى مثله (قول المتن ليس الخ) وكفء لعتيقة اهـ مغنى (قوله وعروض نحو امرة الخ) أى عروض كونه أميرا أو ملكا اهـ كردى (قوله فاندفع ما أطال الخ) هذا الاندفاع مبنى على مجرد الدعوى اهـ سم وكذا أقر المغنى ما قاله السبكى والبلقينى من أن طرو الامرة أو الملك للعتيق يجعله كفؤا الحرة الاصل (قوله وكذا لا يكافئ) الى قوله فان من خصائصه فى المغنى (قوله لها أبا أبعد) الاولى أبا أبعد لها (قوله من أسلمت بابيها الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله وما لزم عليه) أى على قوله كالاسلام فلا يكافئ الخ (قوله من أن الصحابى) أى الذى أسلم بنفسه (قول المتن ولا غير هاشمى الخ) كبنى عبد شمس ونوفل وان كانا أخوين لهاشم اهـ مغنى (قوله أولاد فاطمة) عبارة المغنى أولاد الحسن والحسين اهـ (قوله منهم) أى من بنى هاشم (قوله ان أولاد بناته) أى لصلبه صلى الله عليه وسلم (قوله وبه يرد) أى بقوله ان من خصائصه الخ (قوله انهم) أى غير أولاد فاطمة من بقية بنى هاشم وقوله لهم أى لاولاد فاطمة (قوله بين هذا) أى استثناء بنى هاشم ومطلب بالنسبة للكفاءة (قوله فيهم)

(قوله على أحد وجهين) هو الاوجه خلافا لما فى الروض عن الاسنوى نقلا عن الهروى مر (قوله وزعم الاطباء الخ) قد يقال يكفى فى توجيه ذلك ان الولد يتعير بآبائه حينئذ فتتضرر الزوجة (قوله ولا المبعضة) شامل لتبعيض الزوج مع اتفاق التبعيض فليراجع (قوله فاندفع) هذا الاندفاع مبنى على مجرد الدعوى (قوله بان المدار ثم الخ) لو قيل لم كان المدار هنالك وهنا على ما قاله احتيج للجواب (قوله

بنكاح الغير ولاشك ان بني هاشم والمطلب أشرف من بقية قريش بذلك الاعتبار وغير قريش من العرب أكفاء وكأنهم إنما لم يقدموا كنانة مع مامر فيهم لأن العرب لايعدون لهم فخرا متميزا على غيرهم بحيث يتعيرون لو نكح غيرهم نساءهم وبهذا يفرق بين ماهنا والتقديم في الديوان كمامر في قسم الفيء لأن المدار ثم على مطلق الشرف لابهذا القيد ومن ثم قدم الكناني في الامامة على غيره بخلافه هنا وقد يتصور تزويج هاشمية برقيق ودنيء نسب بان يتزوج هاشمي أمة بشرطه فتلد بنتا فهي ملك لمالك أمها فيزوجها من رقيق ودنيء نسب لان وصمة الرق الثابت من غير شك ألغت اعتبار كل كمال معه مع كون الحق في الكفاءة في النسب لسيدها لالها على ماجزم به شيخنا حتى لاينافيه قولهما في تزويج أمة عربية بحر عجمي الخلاف في مقابلة بعض الخصال ببعض الظاهر في امتناع نكاحها وصوبه الاسنوي لان محله فيما اذا زوجها غير سيدها كوليه أو مأذونه (والاصح اعتبار النسب في العجم كالعرب) قياسا عليهم فالفرس أفضل من النبط وبنو اسرائيل أفضل من القبط ولا عبرة بالانتساب للظلمة بخلاف الرؤساء بامرة جائزة ونحوها لان أقل مراتبها أن تكون كالحرف وقول التتمة والعجم في النسب عرف فيعتبر يحمل على غير ماذكروه مما مر كتقديم بني اسرائيل وكذا ماقيس بذلك من اعتبار عرفهم في الحرف أيضا يتعين حمله على غير ما يأتي عنهم من انه رفيع أو دنيء ظاهر والا لم يعتبر بعرف اهم ولا لغيرهم خالف ماذكره الائمة لانهم أعلم بالعرف وهو بعد ان عرفوه وقرروه لانسخ فيه (و) رابعها (عفة) عن الفسق فيه وفي آبائه (فليس فاسق) ولو ذميا فاسقا في دينه أي على مامر فيه أو مبتدع ٧ هذه القولة ليست في نسخ الشرح التي بايدينا اه من هامش

أي قريش كلهم (قوله بنكاح الخ) أي بسببه (قوله وغير قريش أكفاء) خلافا للمغني عبارته والامر الثاني أي مما اقتضاه كلام المصنف أن غير قريش من العرب بعضهم أكفاء بعض ونقله الرافعي عن جماعة وقال في زيادة الروضة انه مقتضى كلام الاكثرين قال الرافعي ومقتضى اعتبار النسب في العجم اعتباره في غير قريش من العرب وقال الماوردي في الحاوي واختلف أصحابنا في غير قريش فالبصريون يقولون بانهم أكفاء والبغداديون يقولون بالتفاضل فيفضل مضر على ربيعة وعدنان على قحطان اعتبارا بالقرب منه صلى الله عليه وسلم وهذا كما قال شيخنا هو الاوجه اذ أقل مراتب غير قريش من العرب أن يكونوا كما في المهمات كالعجم قال الفارقي والمراد بالعربي من ينسب الى بعض القبائل وأما أهل الحضر فمن ضبط نسبه منهم فكالعرب والا فكالعجم اه (قوله وانما لم يقدموا كنانة) أي على غيرهم من العرب (قوله مع مامر) أي في خبر مسلم (قوله وقد يتصور) الى قوله لان وصمة الرق في المغني والى قول المتن وعفة في النهاية (قوله وقد يتصور الخ) هو في معنى الاستدراك اه ع ش (قوله حتى لاينافيه الخ) حتى هنا تعليلية والضمير راجع لقولهم لان وصمة الرق الثابت من غير شك الخ اه ع ش وقال الرشيدي قوله حتى لاينافيه الخ علة لقوله مع كون الخ الذي حصل به الفرق بين هذه المسئلة والتي بعدها فالضمير في ينافيه يرجع لاصل الحكم في هذا الذي هو جواز تزويج السيد أمته الخ فكأنه قال انما أتينا بهذه المعية حتى لاينافي ماجزما به في هذه المسئلة ماقالاه في المسئلة الاخرى وهذا أصوب مما في حاشية الشيخ اه (قوله في تزويج أمة الخ) خبر مقدم للخلاف فهو من جملة مقول القول وقوله الظاهر وصف لقولهما وهذا أصوب مما في حاشية الشيخ اه رشيدي يعني من قول ع ش ان قوله الظاهر صفة للخلاف اه أقول وكل هذا على مافي نسخ النهاية وفي أكثر نسخ التحفة من الظاهر بال وأما على مافي بعض نسخها المصححة على أصل الشارح وكتب فوقه صح من ظاهر بدون أل وكتب في هامشه قوله ظاهر كذا في أصل الشارح وفي النسخ الظاهر اه فقوله في تزويج الخ ظرف لقولهما وقوله ظاهر الخ خبر قوله الخلاف الخ والجملة مقول القول (قوله لان محله) أي محل قولهما في تزويج أمة عربية بحر عجمي الخ أي ومامر من التصوير فيما اذا زوجها سيدها (قوله غير سيدها الخ) عبارة النهاية الحاكم اه (قوله فالفرس أفضل الخ) لما روي انه عليه الصلاة والسلام قال لو كان الدين معلقا بالثريا لتناوله رجال من فارس اه مغني (قوله من النبط) بفتحتين اه قاموس وقال ع ش النبط طائفة منزلهم شاطئ الفرات اه ع ش (قوله وبنو اسرائيل أفضل الخ) لسلفهم وكثرة الانبياء فيهم اه مغني (قوله من القبط) بكسر القاف اه ع ش (قوله بخلاف الرؤساء بامرة جائزة) بان كانت أهلا لها ع ش ورشيدي وكتب عليه السيد عمر أيضا مانصه يتردد النظر فيما لو كان الامرة جائزة لكن بعد التولية ظلم وتجاوز الحدود فهل يلحق بمن ولي ابتداء ولاية باطلة كجباية المكوس أولا نظرا للاصل محل تأمل اه أقول ومقتضى مامر عن ع ش والرشيدي الثاني (قوله غير ماذكروه) أي الائمة (قوله بذلك) أي بقول التتمة (قوله عنهم) أي عن الائمة (قوله بعرف) كذا في أصله رحمه الله بالباء اه سيد عمر (قوله لانسخ فيه) محل تأمل اه سيد عمر ويجاب بان مراد الشارح بالنسخ معناه اللغوي أي التغيير (قوله عن الفسق) الى المتن في النهاية وكذا في المغني الا قوله الا انه اعتمد نزاع الزركشي في الفاسق (قوله عن الفسق فيه الخ) قضية هذا السياق ان ابن الفاسق مثلا وان كان عفيفا لايكافئ العفيفة وان كانت بنت فاسق وفي شرح الروض ماقد يخالفه فليراجع اه رشيدي أقول في كون ذلك قضية سياق الشارح وقفة ظاهرة (قوله ولو ذميا الخ) أي اذا ترافعوا الينا عند العقد اه ع ش (قوله أو مبتدع) عطف على فاسق قال ع ش أي مبتدع لانكفره ببدعته كما هو

وغير قريش من العرب) أي حتى كنانة (قوله ٧ نعم قول الشيخين الخ) أجاب في شرح الروض بحمل هذا

ولا ابن أحدهما وان سفل (كفؤ عفيفة) أو سنية ولا محجور عليه بسفه كفؤ رشيدة كما جزم به بعضهم وذلك لقوله تعالى أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون وغير الفاسق ولو مستورا كفؤ لها وغير مشهور بالصلاح كفؤ للمشهور به وفاسق كفؤ لفاسقة مطلقا الا ان زاد فسقه أو اختلف نوع فسقهما كما بحثه الاسنوي لكن نازعه الزركشي قال كأنهم لم يفصلوا بعد الاشتراك في دناءة الحرفة أو النسب ورد بظهور الفرق ويجري ذلك في مبتدع ومبتدعة (و) خامسها (حرفة) فيه أو في أحد من آبائه وهي ما يحترف به لطلب الرزق من الصنائع وغيرها وقد يؤخذ منه أن من باشر صنعة دنيئة لا على جهة الحرفة بل لنفع المسلمين من غير مقابل لا يؤثر ذلك فيه وهو محتمل ويؤيده ما يأتي ان من باشر نحو ذلك اقتداء بالسلف لا تنخرم به مروأته (فصاحب حرفة دنيئة) بالهمز والمد وهي ما دلت ملابسته على انحطاط المروأة وسقوط النفس قال المتولي وليس منها تجارة بالنون وخبازة وقال الروياني يراعى فيها عادة البلد فان الزراعة قد تفضل التجارة في بلد وفي بلد آخر بالعكس وظاهر كلام غيره ان الاعتبار في ذلك بالعرف العام والذي يتجه ان ما نصوا عليه لا يعتبر فيه عرف كما مر وما لم ينصوا عليه يعتبر فيه عرف البلد وهل المراد بلد العقد أو بلد الزوجة كل محتمل والثاني أقرب لان المدار على عارها وعدمه وذلك انما يعرف بالنسبة لعرف بلدها أي التي هي بها حالة العقد وذكر في الانوار تفاضلا بين كثير من الحرف ولعله باعتبار عرف بلده (ليس) هو أو ابنه وان سفل (كفؤ أرفع منه) لقوله تعالى والله فضل بعضكم على بعض في الرزق أي سببه فبعضهم يصله بعز وسهولة وبعضهم بضدهما (فكناس وحجام وحارس) وبيطار ودباغ (وراع) لا ينافي عده هنا ما ورد ما من نبي الا رعى الغنم لان ما هنا باعتبار ما يعرفه الناس وغلب على الرعاء بعد تلك الازمنة من التساهل في الدين وقلة المروأة

ظاهر كالشيعة والرافضة اهـ وأقول هذا باعتبار زمنه والا فقل من سلم منهم في زمننا من قذف سيدتنا عائشة وتكفير والدها الصديق الاكبر رضي الله تعالى عنهما (قوله وان سفل) هل هو كذلك وان سفل جدا بحيث يجهل انتسابه اليه أو لا لانه لا تعيير حينئذ اهـ سيد عمر ويأتي منه ان الاقرب الثاني (قوله لقوله تعالى أفمن كان مؤمنا الخ) كذا استدلوا بهذه الآية وفيه نظر لانها في حق الكافر والمؤمن اهـ مغني (قوله كفء لها) أي للعفيفة (قوله مطلقا) أي سواء كان فسقهما بزنا أو شرب خمر أو غيرهما ع ش ورشيدي (قوله الا ان زاد الخ) خلافا للمغني عبارته وثانيهما ان الفاسق كفء للفاسقة مطلقا وهو كذلك وان قال في المهمات الذي يتجه عند زيادة الفسق أو اختلاف نوعه عدم الكفاءة كما في العيوب اهـ (قوله ويجري ذلك) أي قوله الا ان زاد فسقه الخ اهـ ع ش (قوله وخامسها) الى قوله وقضيته في النهاية الا قوله وخبازة فانها أبدلته بجارة بالتاء وقوله والذي يتجه الى وهل (قوله ما يتحرف به) يعني عمل ملازم عليه عادة (قوله وقد يؤخذ منه) أي من التعريف المذكور (قوله لا يؤثر ذلك الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله ان من باشر نحو ذلك) أي وان كان بعوض اهـ ع ش (قوله وسقوط النفس) عطف تفسير اهـ ع ش (قوله ما دلت ملابسته الخ) أي كملابسة القاذورات اهـ مغني (قوله منها) أي من الحرفة الدنيئة (قوله وقال الروياني الخ) معتمد اهـ ع ش عبارة المغني وذكر في الحلية انه تراعى العادة في الحرف والصنائع فان الزراعة الخ وذكر في البحر نحوه أيضا وجزم به الماوردي وينبغي كما قال الاذرعي الاخذ به اهـ (قوله لا يعتبر فيه عرف) أي لا عرف البلد ولا العرف العام (قوله كما مر) أي آنفا قبيل قول المتن وعفة (قوله والثاني) جزم به النهاية وقال ع ش أي فلو أوجب الولي في بلد وموليته في بلد أخرى فالعبرة ببلد الزوجة لا ببلد العقد اهـ (قوله أي التي بها الخ) قضيته اعتبار بلد العقد وان كان مجيئها لها لعارض كزيارة وفي نيتها العود الى وطنها وينبغي خلافه اهـ ع ش عبارة السيد عمر قوله أي التي هي بها حالة العقد ان كان المراد التي هي بها على وجه التوطن فواضح وان كان المراد ولو غريبة بها على عزم العود لبلدها فمشكل مخالف لما قبله سم فتلخص من كلام الفاضل المحشي ان الاولى ترك هذا التفسير الموهم اهـ (قوله هو أو ابنه) الى قول المتن وراع في المغني (قوله وان سفل) هل هو على اطلاقه أو محله ما لم تنقطع نسبته اليه بحيث لا يتعير به عرفا فيه نظير ما مر فتذكر اهـ سيد عمر أي والاقرب الثاني كما يأتي منه (قوله لقوله تعالى والله الخ) وجه الاستدلال به ما يفهمه من أن أسباب الرزق مختلفة فبعضها أشرف من بعض اهـ ع ش (قوله بضدهما) أي بذل ومشقة اهـ مغني (قول المتن فكناس وحجام وحارس الخ) ونحوهم كحائك والظاهر أن هؤلاء أكفاء بعضهم لبعض اهـ مغني (قوله لا ينافي عده الخ) قد يقال الكلام فيمن اتخذ الرعي حرفة سم ورشيدي (قوله عده هنا) أي من الحرف الدنيئة اهـ ع ش (قوله لان ما هنا الخ) وأجاب المغني بانه لا يلزم من ذلك كونه صفة مدح لغيرهم ألا ترى أن فقد الكتابة في حقه عليه الصلاة والسلام معجزة فيكون صفة مدح في حقه وفي حق غيره ليس كذلك اهـ (قوله وغلب الخ) عطف

على ما اذا تزوجها غير سيدها باذن أو ولاية على مالكها (قوله كما جزم به بعضهم) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله كما بحثه الاسنوي) اعتمده مر (قوله وقد يؤخذ الخ) كذا شرح مر (قوله وليس منها تجارة بالنون) وتجارة بالتاء شرح مر (قوله والذي يتجه الخ) اعتمده مر (قوله أي التي بها حالة العقد) ان كان المراد بها على وجه التوطن فواضح وان كان المراد ولو لبثها على عزم العود لبلدها فمشكل مخالف لما قبله (قوله لا ينافي عده هنا ما ورد الخ) قد يقال الكلام فيمن اتخذ الرعي

وقضيته انه لا فرق بين من يرعى مال نفسه ومن يرعى مال غيره بأجرة أو تبرعا ولو قيل في الاول والمتبرع ان فعل ذلك لينعزل به عن الناس و يتأسى بالسلف لم يؤثر كما تقتضيه الاخبار الدالة على شرف من هو كذلك لم يبعد (وقيم حمام) هو أو أبوه (ليس كفؤ بنت خياط) ويظهر ان كل ذي حرفة فيها مباشرة نجاسة كالجزارة على الاصح

ليس كفؤ الذي حرفته لا مباشرة فيها لها وان بقية الحرف التي لم يذكروا فيها تفاضلا متساوية الا ان اطرد في العرف التفاوت كما مر ثم رأيت ما يؤيد ما ذكرته أولا وهو ان القصاب ليس كفؤا لبنت السماك خلافا للقمولي (ولا خياط) كفؤ (بنت تاجر) وهو من يجلب البضائع من غير تقييد بجنس منها للبيع ويظهر ان تعبيرهم بالجالب للغالب كما يدل عليه تعبيرهم التجاره بانها تقليب المال لغرض الربح وان من له حرفتان دنيئة ورفيعة اعتبر ما اشتهر به ولا غلبت الدنيئة بل لو قيل بتغليبها مطلقا لانه لا يخلو عن تعبيره بها لم يبعد (أو بزاز) وهو بائع البز (ولا هما) أي كل منهما كفؤ (بنت عالم أو قاض) لاقتضاء العرف ذلك وظاهر كلامهم ان المراد بنت العالم والقاضي من في آبائها المنسوبة اليهم أحدهما وان علا لانها مع ذلك تفتخر به وكلامه استواء التاجر والبزاز والعالم والقاضي وهو محتمل وفي الروضة ان الجاهل يكافئ العالمة وهو مشكل فانه يرى اعتبار العلم في آبائها فكيف لا يعتبره فيها الا أن يجاب بان العرف يعير بنت العالم بالجاهل ولا يعير العالمة بالجاهل وبحث الاذرعي ان العلم مع الفسق لا أثر له اذ لا فخر به حينئذ في العرف فضلا عن الشرع ومثله في ذلك القضاء بل أولى ثم رأيته صرح بذلك فقال ان كان القاضي أهلا فعالم وزيادة أو غير أهل كما هو الغالب في قضاة زمننا تجد الواحد منهم كقريب العهد بالاسلام ففي النظر اليه نظر ويجيء فيه ما سبق في الظلمة المستولين على الرقاب بل هو أولى منهم بعدم الاعتبار لان النسبة اليه عار

خلاف

على الصلة وقوله من التساهل الخ بيان للموصول (قوله وقضيته) أي قوله لان ماهنا الخ (قوله وقضيته) الى المتن ليس في الاصل الذي عليه خطه فليحرر اه سيد عمر (قوله هو أو أبوه) الانسب لما قدمه أن يذكره بعد ليس و يبدل أبوه بابنه (قوله والمتبرع) مقتضى بحثه السابق في شرح و حرفة ان لا يقيد المتبرع بما ذكر فلا تغفل اه سيد عمر (قوله في الاول) أي من يرعى مال نفسه (قوله و يظهر) الى قوله وكلامه استواء الخ في النهاية (قوله و يظهر أن الخ) ان كان على اطلاقه فهو مقيد لقوله السابق والذي يتجه الخ اه سيد عمر (قوله متساوية) خبر ان (قوله في العرف) أي عرف البلد لا العرف العام حتى لا ينافيه ما مر له آنفا اه سيد عمر (قوله ثم رأيت الخ) عبارة النهاية و يؤيد ذلك قول بعضهم ان القصاب الخ اه (قوله أولا) أي قوله ان كل ذي حرفة الخ (قوله وهو الخ) أي ما يؤيد الخ (قوله أن القصاب) أي الجزار اه ع ش (قوله كما يدل عليه تعبيرهم الخ) و يدل تعبيرهم أيضا على أن قولهم من غير تقييد بجنس جرى على الغالب أيضا فانظر هل هو كذلك رشيدي وسيد عمر (قوله اعتبر ما اشتهر به الخ) معتمد اه ع ش (قوله لم يبعد) أقول بل يتعين ما لم يندر تعاطيه لها جدا بحيث لا ينسب اليها ولا يعير بها اه سيد عمر (قوله أي كل منهما) أي التاجر والبزاز (قوله لاقتضاء العرف) الى قوله وكلامه في المغني (قوله ان المراد بنت العالم الخ) يتردد النظر فيمن في آبائه عالم مثلا ومن في آبائها عالمان أو أكثر هل يكافئها أولا اه سيد عمر ولعل الثاني أقرب أخذا مما مر في شرح ونسب (قوله من في آبائها الخ) فلو كان العالم في آبائها أقرب من العالم في آبائه فقياس ما مر في التفاوت بين المنسوبين الى من أسلم أو الى العتيق أنه لا يكافئها و يحتمل الفرق فيكونان كفأ لها كما كان المشتركين في الصلاح المختلفين في مراتبه أكفاء والاقرب الاول اه ع ش (قوله وان علا) هل هو على اطلاقه أو محله ما لم يبعد جدا أو بعد وله شهرة كالشافعي وأبي حنيفة رضي الله تعالى عنهما بحيث لا يفتخر به عرفا محل تأمل ولعل الثاني أقرب اه سيد عمر (قوله وكلامه) هو بالجر عطف على كلامهم (قوله والعالم الخ) أي واستواء العالم الخ (قوله وهو محتمل) و يحتمل تقديم القاضي لانه عالم وزيادة لان الكلام في القاضي الاهل ولعل هذا أوجه فليتأمل اه سم (قوله وفي الروضة الخ) عبارة النهاية والمغني والجاهل لا يكون كفؤا للعالمة كما في الانوار وان أوهم كلام الروضة خلافه لان العلم اذا اعتبر في آبائها فلأن يعتبر فيها بالاولى اذ أقل مراتب العلم ان يكون كالحرفة وصاحب الدنيئة لا يكافئ صاحب الشريفة اه (قوله و بحث الاذرعي) الى قوله انتهى عقبه النهاية بما نصه والاقرب ان العلم مع الفسق بمنزلة الحرفة الشريفة فيعتبر من تلك الحيثية اه وقال الرشيدي قوله فيعتبر الخ أي فلو كانت عالمة فاسقة لا يكافئها فاسق غير عالم خلافا لما اقتضاه كلام الاذرعي اه عبارة سم قوله و بحث الاذرعي الخ فيه نظر بل المتجه أن من أبوها عالم فاسق لا يكافئها من أبوه فاسق غير عالم لان العلم في نفسه حرفة شريفة وقد انتفت ولا من أبوه عدل غير عالم اذ غاية الامر تعارض الصفات وسيأتي أن بعضها لا يقابل ببعض فليتأمل اه سم (قوله ثم رأيته) أي الاذرعي وقوله فقال الخ تفصيل لقوله صرح بذلك (قوله ففي النظر اليه نظر) بل ينبغي أن لا يتوقف في مثل ذلك اه مغني (قوله

حرفة (قوله لو قيل الخ) كذا شرح م ر (قوله وكلامه) هو بالجر عطف على كلامهم (قوله وهو محتمل) و يحتمل تقديم القاضي لانه عالم وزيادة لان الكلام في القاضي الاهل ولعل هذا أوجه فليتأمل (قوله وفي الروضة الخ) الاوجه ان الجاهل لا يكافئ العالمة ولا ينافي تضعيف الروضة لما نقله عن الروياني لان التضعيف للمجموع م ر (قوله و بحث الاذرعي الخ) فيه نظر بل المتجه ان من أبوها عالم فاسق لا يكافئها من أبوه فاسق غير عالم لان العلم في نفسه حرفة شريفة وقد انتفت ولا من أبوه عدل غير عالم اذ غاية الامر تعارض

بخلاف الملوك ونحوهم اه وبحث أيضا ونقله غيره عن فتاوى البغوى ان فسق أمه وحرفتها الدنيئة تؤثر هنا أيضا لان المدار هنا على العرف وهو قاض بذلك وله اتجاه لكن كلامهم صريح فى رده *(تنبيه)* الذى يظهر ان مرادهم بالعالم هنا من يسمى عالما فى العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير أخذا مما مر فى الوصية وحينئذ فقضيته ان طالب العلم وان برع فيه قبل ان يسمى عالما يكافئ بنته الجاهل وفيه وقفة ظاهرة كمكافأته لبنت عالم بالاصلين والعلوم العربية ولا يبعد ان من نسب أبوها العلم يفتخر به عرفا لا يكافئها من ليس كذلك و يفرق بين ماهنا والوصية بان المدار ثم على التسمية دون ما به افتخار وهنا بالعكس فالعرف هنا غيره ثم فتأمله واذا بحث بعض المتأخرين فى حافظ للقرآن عن ظهر قلب مع عدم معرفة معناه ان من لا يحفظه كذلك لا يكافئ بنته فاولى فى مسئلتنا لكن خالفه كثيرون من معاصريه فقالوا انه كفؤلها أى لانا لا نعتبر جميع الفضائل التى نصوا عليه وانما نعتبر ما يطرد به الافتخار عرفا بحيث يعد ضده عارا بالنسبة اليه وليس مجرد حفظ القرآن كذلك الا فى بعض النواحى (والاصح ان اليسار) عرفا (لا يعتبر) فى بدو ولا حضر ولا عرب ولا عجم لان المال ظل زائل وحال حائل وطود مائل ولا يفتخر به أهل المروآت والبصائر و يجاب عن الخبر الصحيح الحسب المال وأما معاوية فصعلوك بان الاول على طبق الخبر الآخر تنكح المرأة لحسبها ومالها الحديث أى ان الغالب فى الاغراض ذلك و وكل صلى الله عليه وسلم بيان ذم المال الى ما عرف من الكتاب والسنة فى ذمه لاسيما قوله تعالى ولولا ان يكون الناس أمة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة الى قوله وان كل ذلك لما متاع الحياة الدنيا وقوله صلى الله عليه وسلم ان الله يحمى عبده المؤمن من الدنيا كما يحمى أحدكم مريضه من الطعام والشراب لو سويت الدنيا عند الله جناح بعوضة ما سقى كافرا منها شربة ماء ومن ثم قال الائمة لا يكفى فى الخطبة الاقتصار على ذم الدنيا لانه مما تواصى عليه منكر والمعاد أيضا فان قلت التحقيق ان المال من حيث هو لا يذم ولا يمدح وانما ذمه ومدحه من حيث كونه وسيلة للخير و وسيلة للشر

بخلاف الملوك الخ) أى المستولين على الرقاب (قوله و بحث أيضا) الى قوله لكن كلامهم فى النهاية وعبارته والاوجه كما بحثه أيضا الخ (قوله تؤثر فيها الخ) والاوجه عدم النظر الى الام اه مغنى (قوله لكن كلامهم الخ) عبارة النهاية وان كان ظاهر كلامهم خلافه اه (قوله صريح فى رده) فى دعوى الصراحة نظر اه سم (قوله الذى يظهر الخ) *(فرع)* المتجه اعتبار غير العلوم الثلاثة كالنحو لانه لا ينقص عن الحرفة فمن أبوها نحوى أو أصولى مثلا لا يكافئها من ليس كذلك وان العلوم الثلاثة متساوية وأنه حيث عد كل منهما عالما بواحد من تلك العلوم لا أثر لتفاوتهما فيها اذ التساوى لا ينضبط وان العالم بالثلاثة أو بعضها مع معرفة بقية العلوم و بعضها لا يكافئه من شاركه فى العلوم الثلاثة أو بعضها وخلا عن بقية العلوم وقوله كمكافاته أى الجاهل اه سم (قوله بالاصلين) أى أصول الدين وأصول الفقه وقوله والعلوم العربية أى كالنحو والصرف والمعانى والبيان والبديع وغيرها من العلوم الاثنى عشر (قوله واذا بحث الخ) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى وأقره ولده فى الشارح رحمهما الله تعالى لكن فى بعض البلاد يفضلون شيخ البلد الفلاح على حافظ القرآن فهل يعتبر ذلك حتى لا يكافئ الثانى بنت الاول وقد يتجه خلاف ذلك وأنه يكافئها لان حفظ القرآن فضيلة شريفة شرعا وعرف الشرع مقدم على غيره نعم قد يقال مشيخة البلد كالحرفة و بعض الخصال لا يقابل بعضا اه سم وظاهر أن محل اعتبار شيخ البلاد حيث لا يفسق بجباية المكس اه سيد عمر (قوله لا يكافئ بنته) ومثل ذلك من يحفظ نصفه بالقراآت السبع لا يكافئ ابنة من يحفظه كله بواحدة أو يحفظه بقراءة ملفقة وكما يعتبر حفظ القرآن فى حق الاب كذلك يعتبر فى بقية اصوله كما تقدم فى العالم والقاضى اه ع ش (قول المتن والاصح أن اليسار الخ) وعليه لو زوجها وليها بالاجبار بمعسر بحال صداقها عليه لم يصح النكاح كما مر وليس مبنيا على اعتبار اليسار كما قاله الزركشى بل لانه بخسها حقها فهو كما لو زوجها من غير كفء ولا يعتبر الجمال والبلد قال فى الروضة وليس البخل والكرم والطول والقصر معتبرا قال الاذرعى وفيما اذا أفرط القصر فى الرجل نظر و ينبغى أن لا يجوز للاب تزويج ابنته ممن هو كذلك فانه مما تتعير به المرأة نهاية ومغنى قال ع ش قوله وليس البخل الخ معتمد وقوله مما تعير به المرأة أى ومع ذلك لو وقع صح لانه ليس من خصال الكفاءة اه (قوله عرفا) الى المتن فى النهاية الا قوله فان قلت الى والثانى (قوله وحال حائل) أى نازل متغير وزائل قال ع ش هذه المعاطيف مفاهيمها مختلفة لكن المراد منها واحد اه (قوله وطود) أى جبل اه ع ش (قوله فصعلوك) كعصفور الفقير اه قاموس (قوله بان الاول) أى خبر الحسب المال (قوله من الدنيا) أى الزائدة على قدر الحاجة اه ع ش (قوله ومن ثم) لعل المشار اليه قوله ولا يفتخر به الخ (قوله لانه الخ) أى ذم الدنيا (قوله تواصى عليه) عبارة النهاية به اه (قوله وسيلة للخير الخ) نشر مشوش

الصفات وسيأتى أن بعضها لا يقابل ببعض فليتأمل (قوله لكن كلامهم صريح فى رده) فى دعوى الصراحة نظر (قوله الذى يظهر ان مرادهم بالعالم هنا الخ) (فرع) المتجه اعتبار غير العلوم الثلاثة كالنحو لانه لا ينقص عن الحرفة فمن أبوها نحوى أو أصولى مثلا لا يكافئها من ليس كذلك وان العلوم الثلاثة متساوية وانه حيث عد كل منهما عالما بواحد من تلك العلوم لا أثر لتفاوتهما فيها اذ التساوى لا ينضبط وان العالم بالثلاثة أو بعضها لا يكافئه من شاركه فى العلوم الثلاثة أو بعضها مع معرفة بقية العلوم أو بعضها وخلا عن بقية العلوم مر (قوله كمكافاته) أى الجاهل (قوله واذا بحث بعض المتأخرين الخ) أفتى بذلك

ومن ثم كثرت أحاديث بذمه وأحاديث بمدحه وتحملها ماتقرر وهذا ينافى ماذكرت قلت لا ينافيه لان القصد انه لا مدح من حيث ذاته فلا افتخار به شرعا وهو مقدم على الافتخار به عرفا والثانى تصح بما بعد عرفا منفرا وان لم يكن منفرا شرعا كما مر أول الباب فى مبحث الخطبة فاندفع بهذا ما للاذرعى وغيره هنا (و) الاصح (ان بعض) الخصال لا يقابل ببعض) فلا يكافئ معيب نسيب سليمة دنيئة ولا عجمى عفيف عربية فاسقة ولا فاسق حر عفيفة عتيقة ولا قن عفيف عالم حرة فاسقة دنيئة بل يكفى صفة النقص فى المنع من الكفاءة اذ الفضيلة لا تجبرها ولا تمنع التعيير بها (وليس له تزويج ابنه الصغير أمة) لانه مأمون العنت قال الزركشى قد يمنع هذا فى المراهق لان شهوته اذ ذاك أعظم فان قيل فعله ليس زنا قيل وفعل المجنون كذلك مع انهم جوزوا له نكاح الامة عند خوف العنت فهلا كان المراهق كذلك اه ولك رده بان وطء المجنون يشبه وطء العاقل انزالا ونسبا وغيرهما بخلاف وطء المراهق فلا جامع بينهما وادعاء ان شهوته اذ ذاك أعظم ممنوع لانها شهوة كاذبة اذ لم تنشأ عن داع قوى وهو انعقاد المنى (وكذا معيبة) بعيب يثبت الخيار فلا يصح النكاح (على المذهب) لانه على خلاف الغبطة وكذا عمياء وعجوز ومقطوعة طرف كما فى الام واعتمده البلقينى والاذرعى ونقله عن خلائق من الائمة وانما صح تزويج المجبرة من نحو أعمى كما مر لانه كفؤ وليس المدار فى نكاحها الا عليه اذ الملحظ ثم العار وهنا المصلحة ولان تزويجها يفيدها وتزويجه يغرمه فاحتيط له أكثر (ويجوز) تزويجه (من لا تكافئه ببعض الخصال فى الاصح) لان الرجل لا يتعير باستفراش من لا تكافئه على انه اذا بلغ يثبت له الخيار كما صرحا به

(فصل) فى تزويج المحجور عليه *(لا يزوج مجنون صغير) أى لا يجوز ولا يصح تزويجه اذ لا حاجة به اليه حالا و بعد البلوغ لا يدرى حاله بخلاف صغير عاقل فان الظاهر حاجته اليه بعده

(قوله ومن ثم) أى من أجل أن التحقيق ماذكر (قوله ماتقرر) أى من الحيثيتين (قوله ماذكرت) أى من ذم المال قال الكردى أراد به قوله ولا يفتخر به الخ اه (قوله وهو مقدم الخ) قد يمنع بما قدمه من قاعدة ماليس للشرع فيه عرف يحكم فيه بالعرف العام (قوله والثانى تصح الخ) عطف على قوله الاول اه سم (قوله فاندفع بهذا الخ) فيه نظر (قول المتن ابنه الصغير الخ) بخلاف المجنون يجوز تزويجه بها بشرطه نهاية ومغنى (قوله لان شهوته) أى الصغير وقوله اذ ذاك أى حين كونه مراهقا (قوله فعله) أى المراهق (قوله جوزوا) أى للابله أى لابنه المجنون متعلق بقوله نكاح الامة (قوله رده) أى قول الزركشى أو قياس المراهق على المجنون (قوله كاذبة) قد يمنع كذبها وقوله اذ لم ينشأ الخ فيه بحث لان انعقاد المنى ليس منشأ الشهوة بل الامر بالعكس كذا أفاده المحشى ولا يخفى ما فى كل من بحثيه من الوهن مع ما فى الاول من منع السند فليتامل اه سيد عمر (قوله بعيب) الى الفصل فى النهاية والمغنى (قوله يثبت الخيار الخ) أى كالبرص كما فى المغنى والجنون كما فى الرشيدى (قول المتن على المذهب) وقطع بعضهم بالبطلان فى تزويجه الرتقاء والقرناء لانه بذل مال فى بضع لا ينتفع به نهاية ومغنى (قوله وكذا عمياء الخ) عبارة النهاية والمغنى وان زوج المجنون أو الصغير عجوزا أو عمياء أو قطعاء أو الصغيرة بهرم أو أعمى أو أقطع فوجهان أصحهما كما قاله البلقينى وغيره عدم الصحة فى صورة المجنون ولصغير ونقلوه عن نص الام وقضية كلام الجمهور فى الكلام على الكفاءة تصحيح الصحة فى صور الصغيرة وهذا هو الظاهر لكن يظهر حرمة ذلك عليه اه بحذف قال سم بعد ذكر ما يوافق ذلك عن الروض مع شرحه ما نصه ثم قال فى الروض والخصى والخنثى غير المشكل كالاعمى انتهى اه

(فصل فى تزويج المحجور عليه) (قوله فى تزويج المحجور عليه) أى وما يتعلق به كلزوم مهر المثل اذا نكح بلا اذن ووطئ غير رشيدة اه ع ش (قوله المحجور عليه) أى بجنون أو صغر أو فلس أو سفه أو رق

شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله لكن فى الارياف يفضلون شيخ البلد الفلاح على حافظ القرآن فهل يعتبر ذلك حتى لا يكافئ الثانى بنت الاول وقد يتجه خلاف ذلك وانه يكافئها لان حفظ القرآن فضيلة شريفة شرعا وعرف الشرع مقدم على غيره نعم قد يقال مشيخة البلد كالحرفة و بعض الخصال لا يقابل بعضا (قوله والثانى) عطف على قوله الاول (قوله كاذبة) قد يمنع كذبها وقوله اذ لم تنشأ الخ فيه بحث لان انعقاد المنى ليس منشأ الشهوة بل الامر بالعكس (قوله وكذا عمياء وعجوز ومقطوعة طرف الخ) قال فى الروض وان زوج المجنون أو الصغير لعجوز أو عمياء أو قطعاء للاطراف أو بعضها والصغيرة بهرم أو أعمى أو أقطع فوجهان قال فى شرحه صحح منهما البلقينى وغيره عدم الصحة فى صور المجنون والصغير ونقلوه عن نص الام لانه انما يزوجهما بالمصلحة ولا مصلحة فى ذلك بل فيه ضرر عليهما وقضية كلام الجمهور فى الكلام على الكفاءة تصحيح الصحة فى صورة الصغيرة وهذا هو الاوجه لكن يظهر حرمة ذلك عليه أخذا مما مر فى شروط الاجبار شرح م ر لان وليها انما يزوجها بالاجبار من الكفؤ وكل من هؤلاء كفؤ فالمأخذ فى هذه وما قبلها مختلف ثم قال فى الروض والخصى والخنثى غير المشكل كالاعمى اه (قوله يثبت له الخيار كما صرحا به) فيزاد ثبوت الخيار له بنحو الحرفة على ما يأتى فى الخيار م ر

(فصل فى تزويج المحجور عليه) (قوله فى المتن لا يزوج مجنون صغير) قال فى الروض ولا يزوج مغمى عليه تنتظر افاقته قال فى شرحه وعبارة الاصل أما المغلوب على عقله بمرض فتنتظر افاقته فان لم تتوقع افاقته

ونقل ابن الرفعة عن ابن داود وأقره جواز تزويجه للخدمة وانما يتجه في مراهق لانه في النظر كبالغ كامر ثم رأيت الزركشي ذكر أعم منه فقال قضية قولهم لاتحال لحاجة تعهده وخدمته فان للاجنبيات ان يقمن بها ان هذا في صغير لم يطلع على عورات النساء اما غيره فيلحق بالبالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة اه (وكذا) لا يزوّج مجنون (كبير) أي بالغ لانه يغرم المهر والنفقة (الا لحاجة) لشيء مما مر في مبحث وجوب تزويجه فيزوّجه ان أطبق جنونه كامر ثم مع ماخرج به الاب فالجد فالسلطان وكولاية ماله اذ اعلم ان تزويجه للحاجة (فواحدة) يجب الاقتصار عليها لاندفاع الحاجة بها وفرض احتياج أكثر منها نادر فلم ينظروا اليه لكن يأتي في المخبل أنهم نظروا والحاجة مع ندرتها وبه يتأيد بحث ان الواحدة لو لم تعفه أو تكفه للخدمة زيد عليها بقدر حاجته وكالمجنون مخبل وهو من بعقله خلل وباعضائه استرخاء ولا يحتاج للنكاح غالبا ومغلوب على عقله بنحو مرض لم يتوقع افاقته منه (وله) أي الاب فالجد (تزويج صغير عاقل) غير ممسوح (أكثر من واحدة) ولو أربعا ان رآه مصلحة لان له من سعة النظر والشفقة مايحمله على ان لا يفعل ذلك الا لغرض صحيح ويؤخذ من نظرهم للشفقة ان من بينه وبين ابنه عداوة ظاهرة

اه حلبي (قوله جواز تزويجه) أي المجنون للخدمة وانما يتجه الخ منع تزويجه للخدمة مطلقا مر اه سم وهو أي المنع مطلقا ظاهر صنيع المغني (قوله كامر) أي في أول الباب (قوله ثم رأيت الزركشي الخ) عبارة النهاية وقول الزركشي أن قضيته الخ ممنوع اه (قوله أعم منه) أي من المراهق (قوله تعهده الخ) أي المجنون من اضافة المصدر الى مفعوله (قوله فان للاجنبيات أن يقمن الخ) ولو لم توجد أجنبية تقوم بذلك فهل يزوج للضرورة أو لا للندرة فقدهن فيلحق ذلك بالاعم الاغلب فيه نظر وقضية اطلاقهم الثاني اه ع ش (قوله أن هذا) أي قولهم لا يزوج مجنون صغير (قوله أما غيره) أي ممن يظهر على ذلك اه ع ش (قوله أما غيره فيلحق بالبالغ الخ) هذا ممنوع شرح مر اه سم (قوله أي بالغ) الى قوله لكن يأتي في النهاية (قوله لشيء) الى قوله أو باعضائه في المغني (قوله لشيء مما مر) عبارة النهاية والمغني الا لحاجة للنكاح حاصلة حالا كان تظهر رغبته في النساء بدورانه حولهن وتعلقه بهن أو مآلا كتوقع شفائه باستفراغ مائه بشهادة عدلين من الاطباء بذلك أو بان يحتاج الى من يخدمه ويتعهده ولا يجد في محارمه من يحصل به ذلك وتكون مؤنة النكاح أخف من ثمن أمة وتقدم أنه يلزم المجبر تزويج مجنون ظهرت حاجته من مزيد ايضاح اه قال ع ش قوله بشهادة عدلين أي أو واحد كما قدمه اه وتقدم مافيه (قوله مع ماخرج به) عبارة النهاية والمغني أما لو كان متقطع الجنون فلا يزوج حتى يأذن بعد افاقته ولا بد أن يقع العقد حال الافاقة فلو جن قبله بطل الاذن اه (قوله الاب الخ) فاعل فيزوجه (قوله فالسلطان) وظاهر كلامهما ان الوصي لا يزوجه وهو الراجح نهاية ومغني ويأتي في الشارح الجزم بذلك (قوله فالسلطان) أقول لا شبهة ان المراد به مايشمل الامام ونوابه والقاضي وخلفاءه وانما يتردد النظر في قيم اقامه القاضي عليه للنظر والتصرف في أموره هل يزوجه نظرا لكونه نائبا عن القاضي أو لا يزوجه لانه يشبه الوصي في ان تصرفه خاص وظاهر أن محل التردد حيث لم يعين له القاضي تزويجه بالخصوص والا فيأتي فيه مابحثه الشارح رحمه الله تعالى فيما مر ان النائب الخاص كالعام فليتأمل ذلك وليحرر اه سيدعمر (قول المتن فواحدة بالنصب) أي يزوجه الاب الخ ويجوز الرفع أي فواحدة يزوجها اه مغني (قول المتن فواحدة) أي ولو أمة بشرطه برلسي اه سم (قوله لاندفاع الحاجة بها) قد يقال ان كان الحاجة للنكاح لم يزد على واحدة أو للخدمة زيد بقدر الحاجة اه مر ويوجه بان من شأن الواحدة أن تكفي حاجة النكاح وليس من شأنها ان تكفي للخدمة اه سم (قوله بحث ان الواحدة الخ) اعتمده المغني لا النهاية عبارتها وقول الاسنوي أنه قد تقدم ان الشخص قد لا تعفه الواحدة فتستحب له الزيادة الى أن ينتهي الى مقدار يحصل به الاعفاف ويتجه مثله في المجنون وقد أشار اليه الرافعي في الكلام على السفيه مردود بوضوح الفرق فقد قال الاذرعي رأيت في وصايا الام انه لا يجمع له بين امرأتين ولا جاريتين للوطء وان اتسع ماله الا ان تسقم أيتهما كانت عنده حتى لا يكون فيها موضع للوطء فينكح أو يتسرى اذا كان ماله محتملا لذلك اه والظاهر انها لو جذمت أو برصت أو جنت جنونا يخاف منه عليه كان الحكم كذلك أي يجوز جمعه بين ثنتين واما الامة اذا لم تكن أم ولد فتباع وقد لا تكفي الواحدة أيضا للخدمة فيزاد بحسب الحاجة اه قال ع ش قوله بحسب الحاجة أي وله التمتع بما زاد أيضا اه (قوله لو لم تعفه الخ) أي المجنون (قوله أي الاب) الى قوله ويؤخذ في المغني والى قوله بان ولاية الاجبار في النهاية (قوله أي الاب فالجد) لا وصي ولا قاض اه مغني (قوله غير ممسوح) أما الصغير

فكالمجنون اه (قوله ونقل ابن الرفعة عن ابن داود وأقره جواز تزويجه) أي المجنون للخدمة (قوله وانما يتجه الخ) منع تزويجه للخدمة مطلقا مر (قوله فيلحق بالبالغ الخ) هذا ممنوع شرح مر (قوله كامر ثم الخ) عبارته ثم أما اذا انقطع جنونهما أي المجنون والمجنونة فلا يزوجان حتى يفيقا ويأذنا وتستمر افاقتهما الى تمام العقد كذا أطلقوه الخ اه (قوله فالسلطان) دون الوصي مر (قوله فواحدة) ولو أمة بشرطه بر (قوله يجب الاقتصار عليها لاندفاع الحاجة بها الخ) قد يقال ان كانت الحاجة للنكاح لم يزد على واحدة أو للخدمة زيد بقدر الحاجة اه ويوجه بان من شان الواحدة ان تكفي حاجة النكاح وليس من شانها ان تكفي للخدمة

لا يفعل ذلك وهو نظير مامر في المجبرة الا أن يفرق بان ولاية الاجبار أقوى لثبوتها مع الرشد مع ايقاعه لها بسببها فيما لا يمكنها الخلاص منه في الاثناء لان العصمة ليست بيدها فاحتيط لذلك باشتراط عدم ظهور عداوة بينهما وان كان اشتراط الكفاءة قد يغني عنه بخلافه هنا وفي ولاية المال (ويزوّج) جوازا (المجنونة) ان أطبق جنونها نظير مامر (أب أوجد) ان فقد الاب أو انتفت ولايته (ان ظهرت مصلحة) كثر مادة مهر وقضية تقييده كغيره بالظهور انه لا يكفي أصل المصلحة والظاهر خلافه أخذا مما مر في التصرف في مال اليتيم الا ان يفرق بنحو ماتقرر (ولا يشترط الحاجة) الا في الوجوب كما مر بخلاف المجنون لان تزويجه يغرمه (وسواء) في جواز تزويج الاب فالجد المجنونة للمصلحة (صغيرة وكبيرة ثيب وبكر) بلغت مجنونة أو عاقلة ثم جنت لانه لا يرجى لها حالة تستاذن فيها والاب والجد لهما ولاية الاجبار في الجملة (فان لم يكن) للصغيرة المجنونة (أب وجد لم تزوّج في صغرها) ولو لغبطة اذ لا اجبار لغيرهما ولا حاجة في الحال (فان بلغت زوّجها) ولو ثيبا (السلطان) الشامل لمن مر (في الاصح) كما يلي مالها ويسن له مراجعة أقاربها ولو نحو خال وأقارب المجنون فيما مر تطييبا لقلوبهم (للحاجة) المار تفصيلها (لا لمصلحة) كنفقة ويؤخذ من جعل هذا مثالا للمصلحة ان الفرض فيمن لها منفق أو مال يغنيها عن الزوج والا كان الانفاق حاجة أي حاجة (في الاصح) وسياتي ان الزوج ولو معسرا يلزمه اخدام نحو المريضة مطلقا وغيرها ان خدمت في بيت أبيها ويتردد النظر في المجنونة هل هي كالمريضة أولا وحينئذ لو احتيج لاخدام المجنونة ولم تندفع حاجتها الا بالزواج اتجه ان للسلطان تزويجها الا لحاجة الخدمة ان جعلناها كالمريضة أو ان كانت تخدم لوجوب خدمتها على الزوج كما يزوّج المجنون لحاجة الخدمة فيما مر بل هذا أولى لوجوب الخدمة هنا لا ثم واذا زوّجت ثم أفاقت لم تخير وقضية كلامه ان الوصي لا يزوّج وهو المعتمد لقصور ولايته وبه فارق السلطان (ومن حجر عليه بسفه) لبلوغه سفيها او الحجر في هذا بمعنى دوامه وان اختلف جنسه فانه لا يحتاج لانشائه أو طرأ وتبذير عليه بعد رشده ولا بد في هذا من انشاء حجر والاصح تصرفه ومنه نكاحه وان قلنا بانه لا يزوّج موليته لان ولاية الغير يحتاط لها مالا يحتاط لتصرف النفس (لا يستقل بنكاح) كي لا يفني

المسموح ففي تزويجه الخلاف في الصغير المجنون قاله الجويني نهاية ومغني قال ع ش قوله غير ممسوح ظاهره ولو مجبوبا أو خصيا اه وانظر ما الفرق بين الممسوح وبين المجبوب أو الخصي (قوله لا يفعل ذلك وهو الخ) معتمد اه ع ش (قوله الا ان يفرق بان الخ) عبارة ع ش بامكان تخلص الصغير من ضرر الزوجة اذا لم تلق به بعد كماله ولا كذلك المرأة اه (قوله أقوى لثبوتها الخ) قد يقال اذا أثرت العداوة الظاهرة في الاقوى فلان تؤثر في الاضعف بالاولى وقد يجاب بان عدم العداوة الظاهرة شرط لتحقق ولاية الاجبار لان العداوة مانع وبينهما فرق دقيق هو بالتأمل حقيق فليتامل وليحرر اه سيد عمر (قوله مع ايقاعه) أي الولي المجبر لها أي المرأة بسببها أي الولاية (قوله في الاثناء) أي أثناء النكاح ودوامه (قوله قد يغني الخ) قد يقال ان كانت مهملة كما هو الظاهر فليس فيه كبير جدوى أو كلية فلا وجه لاشتراط ماذكر اه سيد عمر أي عدم العداوة الظاهرة (قوله بخلافه هنا الخ) لعل الانسب بخلاف الولاية هنا وفي المال أي فانها ضعيفة لعدم ثبوتها مع الرشد (قوله جوازا) الى قول المتن في الاصح في النهاية الا قوله الا ان يفرق بنحو ماتقرر (قوله وقضية تقييده الخ) قد يكون المراد بالظهور الاطلاع فلا يقتضي ماذكر اه سم (قوله بنحو ماتقرر) أي آنفا (قوله الا في الوجوب) الى قول المتن لا لمصلحة في المغني الا قوله وأقارب المجنون فيما مر (قوله بلغت مجنونة الخ) ظاهر اطلاقهم ولو كان جنونها بسبق دواء مجنن اه سيد عمر (قوله لانه لا يرجى لها حالة الخ) أي فلو زوجها في هذه الحالة ثم أفاقت لم يضر ذلك في صحة النكاح ولا خيار لها كما ياتي اه ع ش (قوله ولا حاجة في الحال) هذا ظاهر في حاجة الوطء لكن تقدم في مبحث وجوب تزويج المجنونة الكبيرة و ياتي آنفا أيضا أن من الحاجة فيها الاحتياج للمهر والنفقة فهلا جاز بل لزم السلطان تزويج المجنونة الصغيرة لذلك كذا قدمنا عن البغوي والرشيدي في مبحث الوجوب وعبارة الحلبي هنا قوله ولا حاجة في الحال أي للمجنونة في صغرها الى النكاح لعدم احتياجها للوطء وان احتاجت للنفقة ولا منفق أو احتاجت للخدمة ولا خادم هذا ظاهر كلامهم اه (قوله لمن مر) أي من القاضي ونوابه اه ع ش (قوله تطييبا لقلوبهم) ولانهم أعرف بمصلحتها ولهذا قال المتولي يراجع الجميع حتى الاخ والعم للام والخال نهاية ومغني (قوله المار تفصيلها) عبارة المغني للنكاح بظهور علامة شهوتها أو توقع شفائها بقول عدلين من الاطباء اه (قوله مطلقا) أي خدمت في بيت أبيها أولا (قوله وغيرها) أي غير المريضة (قوله أو ان كانت) الاخصر الاوضح حذف ان (قوله واذا زوّجت) أي سواء زوّجها الولي المجبر أو السلطان (قوله لم تخير) أي في فسخ النكاح وفاقا للنهاية والمغني (قوله لبلوغه الخ) وقوله أو طرأ الخ اعتمد هذا التعميم النهاية والمغني (قوله جنسه) أي جنس الحجر الذي أضيف اليه الدوام (قوله أو طرأ الخ) عطف على بلوغه (قوله كي لا يفني) الى التنبيه في النهاية

(قوله في المتن ويزوج المجنونة أب أوجد) أي وان طرأ جنونها بعد البلوغ كما ياتي وقال في الروضة فرع في المجنونة أوجه الصحيح ان الاب والجد عند عدمه يزوجانها سواء كانت صغيرة أو كبيرة بكرا أم ثيبا الى ان قال وسواء التي بلغت مجنونة ومن بلغت عاقلة ثم جنت بناء على ان من بلغ عاقلا ثم جن فولاية ماله لابيه وهو الاصح وان قلنا انها للسلطان فكذا التزويج (قوله وقضية تقييده كغيره بالظهور انه لا يكفي الخ) قد يكون المراد بالظهور الاطلاع فلا يقتضي ماذكر (قوله والظاهر خلافه) اعتمده مر أيضا (قوله حيث) ينبغي رجوعه لاقرار

الاقوله فالجد الى ويشترط (قوله ولا يصح اقرار وليه الخ) قضية اطلاقه وتقييد ما يأتي ان الحكم هنا كذلك
وان قبل له الولي باذنه فليحرر اه سيد عمر بجعل الحيثية الآتية قيد الاقرار السفيه فقط وقال سم
وأقره الرشيدي ينبغي رجوعها الاقرار الولي أيضا اه وفيه وقفة ظاهرة الا ان يراد برجوعها رجوع نظيرها
وتردد ع ش فقال ما نصه قوله ولا يصح اقرار وليه الخ ظاهره وان سبق من السفيه اذن للولي في تزويجه
وقياس ما ذكره في السفيه ان محل عدم القبول عند عدم اذن السفيه لوليه ان أريد بضميره فيه من قوله حيث لم
يأذن له فيه النكاح وان كان المراد به الاقرار كما هو الظاهر اتجه ما ذكره اه وعقبه الرشيدي بقوله وما في
حاشية الشيخ من جواز رجوع ضميره فيه للاقرار فيه وقفة من حيث الحكم اه فاتفق سم وع ش
ورشيدي على تقييد مسئلة اقرار الولي أيضا خلافا للسيد عمر (قوله فيه) أي في النكاح وقال ع ش أي في
الاقرار اه وقدمر ما فيه (قوله وانما صح اقرار المرأة) أي السفيهة كما مر اه سيد عمر (قوله النكاح
باذنه) هل يشترط اذن الولي له بالاذن أخذا من قوله لصحة الخ أولا ويفرق بانه يحتاط في العقد الذي هو
المقصود بالذات ما لا يحتاط في تابعه الاذن ومن ثم أجزأ فيه السكوت في بعض الصور ولم يجز النطق في ذلك في
بعض الصور كالكناية محل تامل اه سيد عمر (قوله بعد اذن الولي له) قضيته توقف قبول الولي واذنه أي
السفيه للولي على اذن الولي فليتأمل فيه وليراجع اه سم عبارة الحلبي قوله باذنه أي اذن السفيه لكن
بعد اذن الولي في النكاح اه وهي صريحة في الاشتراط والتوقف لكن ظاهر صنيع المغني وشرحي الروض
والمنهج عدم الاشتراط وسيأتي عن سم عند قول الشارح لما مر من صحة عبارته الخ انه الظاهر اه
(قوله في الاول) أي من بلغ سفيها اه سم (قوله الاب فالجد) أي ان كان له أب أوجد والا فتزويجه الى
القاضي أو نائبه كذا في الانوار اه كردي عبارة شرح المنهج والمراد بالولي هنا الاب وان علا ثم السلطان
ان بلغ سفيها والا فالسلطان فقط اه (قوله فوصى أذن له الخ) وفاقا لظاهر المغني (قوله وفي الثاني)
أي من طرأ تبذيره اه سم (قوله ويشترط) الى قوله من التسري أو التزويج في المغني (قوله بنحو ما مر
الخ) ومنه ان يتوقع شفاؤه من مرض ينشأ عنه حدة توجب عدم حسن التصرف أو غير ذلك كحرارة
تنشأ من عدم استفراغ المني وان لم ينشأ عنها عدم حسن التصرف اه ع ش (قوله ثلاث زوجات الخ)
يقتضي انه لا يزوج بعد تطليق امرأتين ويزوج بعد تطليقتين وعليه فما الفرق فليحرر اه سيد عمر ولعل

الولي أيضا (قوله بعد اذن الولي له) قضيته توقف قبول الولي واذنه للولي على اذن الولي فليتأمل فيه
وليراجع (قوله ووليه في الاول) أي من بلغ سفيها (قوله الاب فالجد فوصى اذن الخ) عبارة شرح
المنهج والمراد بوليه هنا الاب وان علا ثم السلطان ان بلغ سفيها والا فالسلطان فقط اه وفيه تصريح بان
السلطان يزوج في الاول بعد الاب وان علا (قوله فوصى اذن له في التزويج) لو كان الوصي أنثى لم يأت قوله
أو يقبل له الولي كما هو ظاهر واعلم انه ليس في الكلام أيضا من يزوج الثيب البالغة التي طرأ سفهها بعد
البلوغ رشيدة ويجبر عليها وقضية كلامهم انه الاب فالجد الخ وان ولاية القريب وتقدمه على السلطان
لا فرق فيها بين الرشيدة ومن حجر عليها بعد بلوغها رشيدة (قوله وفي الثاني) أي من طرأ تبذيره القاضي أو
نائبه عبارة الناشري أما اذا طرأ أي السفه وأعيد الحجر عليه فأمر تزويجه منوط بالسلطان كما ذكره في باب
الحجر وفيه على قولنا وليه الحاكم احتمال وهذا الحكم مطرد بعينه في السفيهة يزوجها الحاكم مع
وجود أبيها وان كانت بكرا انتهى وقوله وان كانت بكرا تقدم رده في شرح قوله وللاب تزويج البكر
وقياس البكر الثيب فليحرر (قوله فان كان مطلاقا الى قوله سرى أمة) قيل ومن هذه المسئلة يعلم اتفاق
سائر الاصحاب أي حتى ابن سريج لانه ممن يوافق على هذه المسئلة على بطلان الدور في المسئلة السريجية كما
أوضح ذلك الناشري في نكته أتم ايضاح انتهى وأقول غاية ما يلزم اتفاق الاصحاب على صحة التسري وموافقة
ابن سريج على صحته لا تقتضي موافقته على وجوبه أيضا بل يجوز عنده ارتكاب طريق التعليق المانع من
وقوع الطلاق وعدم تصريحهم هنا بذلك لا يقتضي عدم صحته عنده على ذلك ولعمري ان هذا في غاية الظهور

ماله في مؤنه ولا يصح اقرار
وليه عليه به ولا اقراره هو
حيث لم يأذن له فيه ولية
وانما صح اقرار المرأة به لانه
يفيدها ونكاحه يغرمه
(بل ينكح باذن وليه أو
يقبل له الولي) النكاح باذنه
لصحة عبارته فيه بعد اذن
الولي له ووليه في الاول
الاب فالجد فوصى اذن له
في التزويج على ما في العزيز
لكنه ضعيف وان أطال
السبكي وغيره في اعتماده
وفي الثاني القاضي أو نائبه
ويشترط حاجته للنكاح
بنحو ما مر في المجنون ولا
يكتفي فيها بقوله بل لا بد من
ثبوتها في الخدمة وظهور
قرائن عليها في الشهوة ولا
يزوج الا واحدة فان كان
مطلاقا بان طلق بعد الحجر
أو قبله كما هو ظاهر ثلاث
زوجات أو ثنتين

وكذا ثلاث مرات ولو في زوجة واحدة على الاوجه سرى أمة فان تضجر منها أبدلت ولا يزاد له على حليلة وان اتسع ماله نص عليه نعم يأتي هنا ما مر في المجنون والذي يتجه انه يتعين الاصلح من التسري أو التزويج ما لم يرد التزويج بخصوصه لان التحصين به أقوى منه بالتسري *(تنبيه)* ظاهر كلامهم هنا ان المطلاق يسرى وان تكرر طلاقه لعذر لكنهم ذكروا في الاعفاف ان الاب اذا طلق لعذر أبدل زوجة أخرى وظاهره انه لا فرق بين تكرر ذلك وعدمه فيمكن أن يقال بنظيره هنا ويمكن الفرق بان الاب قوي العقل فيدرك العذر على حقيقته غالبا وهذا ضعيفه فلا يبعد أن يتخيل ما ليس بعذر عذرا نعم ان فرض ظهور العذر بقرائن قطعية عليه اتجه تساوي البابين وظاهر كلامهم ثم انه اذا طلق لغير عذر ولو مرة لا يبدل بل يسرى فيحتمل مجيئه هنا ويحتمل الفرق بان المؤن ثم على الغير فضيق على الاب أكثر منه على السفيه لان المؤن من ماله (فان أذن له) الولي (وعين امرأة) تليق به دون المهر (لم ينكح غيرها) فان فعل لم يصح ولو بدون مهر المعينة بخلاف ما لو عين مهرا فنكح بازيد منه أو أنقص لانه تابع (وينكحها) أي المعينة (بمهر المثل) لانه المرد الشرعي (أو أقل منه) لان فيه رفقا به (فان زاد) عليه فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل) أي بقدره (من المسمى) الذي نكح بعينه المأذون له في النكاح منه ويلغو ما زاد لانه تبرع من

الفرق ظهور نسبة القصور اليه في الاولى دون الثانية (قوله وكذا ثلاث مرات) أي متفرقة على ما يفيده قوله مرات اهـ ع ش (قوله أبدلت) أي حيث أمكن فان تعذر ذلك اما العدم من يرغب فيها الامر قام بها أو لصبر ورتها مستولدة فقياس ما مر فيمن سقمت ان يضم معها غيرها من امرأة أو أمة اهـ ع ش (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولا يزاد الخ (قوله يأتي هنا الخ) عبارة المغني فان لم تعفه واحدة زيد ما يحصل به الاعفاف كما مر في المجنون اهـ (قوله ما في المجنون) أي من ان الواحدة لو لم تعفه أو تكفه للخدمة زيد عليها بقدر حاجته (قوله والذي يتجه الخ) عبارة المغني وظاهر كلامهم انه لا يسرى ابتداء وينبغي كما قال في المهمات جواز الامرين كما في الاعفاف ويتعين ما فيه المصلحة اهـ (قوله لان التحصين به الخ) أي العفة به عن الاجنبيات ولكن ينظر ما وجهه فان السرية ربما كانت أجمل من الحرة وذلك أقوى في تحصيل العفة عن الاجنبيات وقد يقال المراد بكون التحصين به أقوى انه تحصل به صفة كمال بالنسبة لغيره كثبوت الاحصان المميزة عن التسري اهـ ع ش (قوله وان تكرر الخ) الاولى وان كان تكرر الخ (قوله بين تكرر ذلك) أي الطلاق لعذر (قوله هنا) أي في السفيه (قوله ويمكن الفرق بان الاب قوي العقل الخ) انظر الاب السفيه اهـ سم وقد يقال في قول الشارح غالبا اشارة الى حمله بالاعم الاغلب (قوله فلا يبعد) وفي أصله بخطه بعد وما هنا أقعد اهـ سيد عمر (قوله ثم) أي في الاب (قوله له الولي) الى قوله ووقع هنا في النهاية (قول المتن وعين امرأة) أي بشخصها أو نوعها كتزوج فلانة أو من بني فلان اهـ مغني (قوله تليق به) انظر هل هو قيد وقضية ما سنذكره عن ع ش عند قول المتن من تليق به انه قيد فلو عين غير لائقة فنكحها لم يصح فليراجع (قوله دون المهر) أي قدره وان عين عينا يجعله منها أخذا مما يأتي في شرح قول المصنف من المسمى (قول المتن لم ينكح غيرها) قال ابن أبي الدم وما تقرر من تعين المرأة محمول على ما اذا لحقه مغارم بسبب المخالفة فلو عدل الى غيرها وكانت خيرا من المعينة نسبا وجمالا ودينا ودونها مهرا ونفقة فينبغي الصحة قطعا كما لو عين مهرا فنكح بدونه انتهى وهذا ظاهر نهاية ومغني قال ع ش قوله ودونها مهرا ونفقة قضيته انها لو ساوت المعينة في ذلك أو كانت خيرا منها نسبا وجمالا ومثلها نفقة ومهرا لم يصح نكاحها وهو قريب في الاول لانه لم يظهر فيه للمخالفة وجه دون الثاني لانه يكفي في مسوغ العدول مزيد من وجه ويأتي مثله فيما لو ساوتها في صفة أو صفتين من ذلك وزادت المعدول اليها على المعدول عنها بصفة وقوله وهذا ظاهر معتمد اهـ (قوله فان فعل) الى قوله كشريك في المغني الا قوله أي من نقد البلد الى وفرق (قوله لم يصح) أي ما لم تكن خيرا من المعينة على ما مر اهـ ع ش (قوله الذي نكح بعينه) بقي ما لو لم يعين له شيأ بالكلية كان قال له انكح فلانة أو من بني فلان ولم يتعرض للصداق بالكلية والذي يظهر فيها أنه يصح بمهر المثل أخذا مما يأتي في قول المصنف ولو أطلق الاذن الخ وأما قول المحشي بقي ما لو لم ينكح بعينه بان عين له قدرا من جنس فنكح في ذمته بازيد من ذلك القدر من ذلك الجنس ولعل قياس ما ذكره المصنف صحة النكاح بمهر المثل من الجنس المسمى اهـ ليس في محله فان قوله بقي الخ عين المسئلة الآتية في قول المصنف ولو قال انكح بالف ولم يعين الخ وقوله قياس الخ هو عين قول الشارح فيما يأتي في تلك أو أزيد منه صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصباغ انتهى فليتأمل اهـ سيد عمر أقول وقوله بقي ما لو لم يعين الخ ليس في محله لانه داخل في قول المصنف هنا وقوله فان قوله بقي الخ عين المسئلة الخ فيه انه كيف يكون المقيد بتعيين المرأة عين المطلق وقوله وقوله قياس الخ هو عين قول الشارح الخ فيه انه كيف يكون المقيد بتعيين المرأة عين المقيد بتعيين المهر فقط (قوله المأذون له) فاعل نكح وقوله في النكاح متعلق بالمأذون وكذا قوله منه متعلق به وضميره يرجع الى الولي قاله الكردي ويظهر ان منه متعلق بالنكاح

وعجيب من الناشري ومن وافقه على ما قال (قوله على الاوجه) كذا ش مر (قوله والذي يتجه الخ) كذا شرح مر (قوله ويمكن الفرق بان الاب قوي العقل الخ) انظر الاب السفيه (قوله الذي نكح بعينه) بقي ما لو لم ينكح بعينه بان عين له قدرا من جنس فنكح في ذمته بازيد من ذلك القدر من ذلك الجنس ولعل قياس ما ذكره المصنف صحة النكاح بمهر المثل من الجنس المسمى (قوله المأذون له في النكاح منه) أي

وضميره

سفيه وقال ابن الصباغ القياس بطلان المسمى جميعه لانها لم ترض الا بجميعه وترجع بمهر المثل أى من نقد البلد فى ذمته واعتمده البلقينى وأراد بالمقيس عليه نكاح الولى له بالازيد الآتى قريبا وفرق الغزى بما حاصله ان تصرف الولى وقع للغير مع كونه مخالفا للشرع والمصلحة فبطل المسمى من أصله والسفيه هنا تصرف لنفسه وهو يملك ان يعقد بمهر المثل فاذا زاد بطل فى الزائد كشريك باع مشتركا بغير اذن شريكه ويأتى فى الصداق انه لو نكح لطفله بفوق مهر المثل أو أنكح موليته القاصرة أو التى لم تاذن بدونه فسد المسمى وصح النكاح بمهر المثل أى فى الذمة من نقد البلد فيوافق ما هنا فى ولى السفيه ووقع هنا فى شرح الروض صحته بقدره من المسمى فى هذه الثلاثة وفيه نظر واضح لما تقرر فى ولى السفيه الآتى فى ولى الصغير مع ان ذلك لا يأتى فى الاخيرتين لان الفرض فيهما انه بدون مهر المثل الا ان اريد من جنس المسمى (ولو قال له انكح بالف ولم يعين امرأة نكح بالاقل من ألف ومهر مثلها) لامتناع الزيادة على اذن الولى وعلى مهر المنكوحة فاذا نكح امرأة بالف وهو مساو لمهر مثلها أو ناقص عنه صح به أو أزيد منه صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصباغ ولغا الزائد وان كانت الزوجة سفيهة كما يصرح به كلامهم وان خالفه الاذرعى وغيره ويوجه بانه ممنوع من الزائد فيرجع للمرد الشرعى وان لم ترض به المرأة لا من أصل التسمية فوجب قدر مهر المثل من المسمى فهما حيثيتان مختلفتان أعطوا كلا منهما حكمها أو نكحها باكثر من الالف بطل النكاح ان نقص الالف عن مهر مثلها لتعذر صحته بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما أزيد من المأذون فيه والاصح بمهر المثل لانه أقل من المأذون فيه أو مساو له أو باقل من ألف والالف مهر مثلها أو أقل صح بالمسمى لانه أقل من مهر المثل

وضميره يرجع الى الموصول كما يشير اليه قول المغنى من المسمى المعين مما عينه بان قال له أمهر من هذا فامهر منه زائدا على مهر المثل اه وقول سم قوله المأذون له فى النكاح منه أى بان قال له أمهر من هذا فامهر منه زائدا على مهر المثل اه (قوله وأراد) أى ابن الصباغ (قوله وفرق الغزى الخ) معتمد اه ع ش (قوله والسفيه هنا الخ) عطف على قوله تصرف الولى الخ (قوله بطل فى الزائد) أى وصح فى غيره فيصح التسمية واعتبار المسمى بالنسبة اليه اه سم (قوله القاصرة) أى بصبا أو جنون (قوله بدونه) تنازع فيه تاذن وانكح اه سيد عمر (قوله فيوافق) أى ما يأتى فى الصداق (قوله ووقع هنا الخ) انما ذكر هذا فى شرح الروض على الاحتمال لانه ردد بينه وبين غيره اه سم (قوله ووقع هنا) أى فى مبحث نكاح السفيه (قوله فى هذه الثلاثة) أراد بها الطفل والقاصرة والتى لم تاذن وقوله لما تقرر الخ يرجع الى قوله بما حاصله ان تصرف الولى الخ اه كردى (قوله فى ولى السفيه) أى لا فى نفس السفيه على المشهور اه سم عبارة ع ش قوله فى ولى السفيه أى حيث نكح له بفوق مهر المثل اما بدون مهر المثل فصحيح لانه زاده خيرا اه ع ش (قوله الآتى) نعت لما تقرر سم وسيد عمر (قوله فى ولى الصغير) لا يظهر وجه التقييد به فان ما ذكر يأتى فى الولى فى المسائل الثلاث فليتامل اه سيد عمر وقد يوجه التقييد بان المراد بتصرف الولى فيما تقرر تصرفه فى مال موليه الموجود كما صرح به المغنى (قوله مع ان ذلك) أى الصحة بقدر مهر المثل من المسمى (قوله لان الفرض فيهما الخ) أى والصحة بقدر مهر المثل انما تتصور فيما اذا كان المسمى أكثر من مهر المثل والفرض انه دونه اه سم (قوله الا ان أريد) بقوله من المسمى اه سم (قوله لامتناع الزيادة) الى قوله وقول الزركشى فى النهاية الا قوله وان كانت الزوجة الى أو نكحها وكذا فى المغنى الا قوله خلافا لابن الصباغ (قوله صح به) ظاهره وان كانت سفيهة وفيه نظر فى النقص عن مهر مثلها بل ينبغى البطلان هنا اذ لا يمكن نقصها عنه ولا الزيادة على معين الولى اه سم عبارة المغنى صح النكاح بالمسمى قال الاذرعى وهو ظاهر فى رشيدة رضيت بالمسمى دون غيرها اه (قوله صح بمهر المثل منه) هل هو على ظاهره وعليه فما الفرق بين هذا وما مر أو المراد به صح بقدره من المسمى ففيه تجوز فليحرر اه سيد عمر أقول قول الشارح منه خلافا الخ وقوله فوجب قدر مهر المثل من المسمى صريحان فى الثانى ولا موقع للتوقف (قوله لا من أصل الخ) عطف على من الزائد اه سم (قوله حكمها) وهو لغوية الزائد وصحة التسمية بالنسبة الى قدر مهر المثل من المسمى (قوله والا) أى بان زاد الالف مهر مثلها أو ساواه (قوله صح بمهر المثل) فيه نظير ما مر من تردد السيد عمر

بان قال له أمهر من هذا فامهر منه زائدا على مهر المثل (قوله فاذا زاد بطل فى الزائد) قد يقال ليس الكلام فى الزائد لسقوطه فى المسئلتين بل فى السكون من المسمى أو من نقد البلد ويجاب بان المراد انه يبطل فى الزائد ويصح فى غيره وقضية صحته فى غيره صحة التسمية واعتبار المسمى بالنسبة له (قوله ووقع هنا فى شرح الروض الخ) انما ذكر هذا فى شرح الروض على الاحتمال لانه ردد بينه وبين غيره فراجعه (قوله ولى السفيه) أى لا فى نفس السفيه على المشهور (قوله الآتى) نعت لما (قوله لان الفرض فيهما الخ) واذا كان الفرض ذلك لم يتصور صحته بقدر مهر المثل من المسمى لان الصحة بذلك تستلزم كون المسمى أكثر من مهر المثل والفرض انه دونه نعم ان أريد بقوله من المسمى من جنسه تصور صحته بقدر مهر المثل من جنس المسمى وان كان الفرض ما ذكر (قوله الا ان أريد من جنس المسمى) لو عين المسمى الذى هو دون مهر المثل فى الاخيرتين كبهذا فهل يتعين دفع المعين ويكمل (قوله صح به) ظاهره وان كانت سفيهة وفيه نظر فى النقص عن مهر مثلها بل ينبغى البطلان هنا اذ لا يمكن نقصها عنه ولا الزيادة على معين الولى (قوله لا من) عطف على من الزائد

أوأكثر صح بمهر المثل ان نكح با كثر منه والافبالمسمى أما اذا عين له قدرا وامرأة كانكح فلانة بألف فان كان الالف مهر مثلها أو أقل فنكحها به أو باقل منه صح بالمسمى لانه لم يخالف الاذن بما يضره أو با كثر منه لغا الزائد فى الاولى لزيادته على مهر المثل وانعقد به لموافقته للمأذون فيه و بطل النكاح فى الثانية لتعذره بالمسمى و بمهر المثل لان كلا منهما أزيد من المأذون فيه نظير مامر أو أكثر منه فالاذن باطل من أصله وقول الزركشى كالاذرعى القياس صحته بمهر المثل كما لو قبل له الولى بزيادة عليه يرد بان قبول الولى وقع مشتملا على أمرين مختلفى الحكم لا ارتباط لاحدهما بالآخر فاعطينا كلا حكمه (٢٩٠) وهو صحة النكاح اذ لا مانع له و بطلان المسمى لوجود مانعه وهو الزيادة على مهر المثل وأما قبول السفيه فقارنه مانع من صحته وهو انتفاء الاذن لمجوزه من أصله ولا يقال بصحته فى قدر مهر المثل لما مر آنفا فى رد كلام ابن الصباغ ولما يأتى فى بما شئت (ولو أطلق الاذن) بان قال انكح ولم يعين امرأة ولا قدرا (فالاصح صحته) لان له مردا كما قال (وينكح بمهر المثل) لانه المأذون فيه شرعا أو باقل منه فان زاد لغا الزائد (من تليق به) من حيث المصرف المالى فلو نكح من يستغرق مهر مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالى لانتفاء المصلحة فيه خلافا للاسنوى ويظهر انه لو لم يستغرقه وكان الفاضل تافها بالنسبة اليه عرفا كان كالمستغرق ولو زوج الولى المجنون بهذه لم يصح على الاوجه لاعتبار الحاجة فيه كالسفيه وهى تندفع بدون هذه بخلاف تزويجه للصغير العاقل فانه منوط بالمصلحة فى ظن الولى وقد تظهر له فى نكاحها ومن ثم جاز له ان يزوجه باربع كما مر *(تنبيه)* قولى لانتفاء المصلحة فيه تبعت فيه شرح المنهج ولا ينافيه قوله فى شرح الروض تبعا للروضة عن الامام والغزالى لم يصح بل يتقيد بالمصلحة صحة قال الزركشى ولا شك ان الاستغراق لا ينافى المصلحة فانه قد يكون كسوبا أو المهر مؤجلا اه وذلك لان انتفاء المصلحة فى هذه الصورة هو الغالب فلا نظر لهذا الامر النادر على ان النظر للكسب فى المستقبل بعد خروج ما فى يده بعيد وكذا التأجيل لانه بصدد الحلول والاحتياج فساغ نفى المصلحة من أصلها لكن الذى يتجه النظر لقرائن حاله الغالبة فان شهدت باضطراره لنكاحها بخصوصها مع عدم تأثره بفقد ما بيده صح النكاح والا فلا ولو قال له انكح من شئت بما شئت لم يصح لانه رفع للحجر بالكلية فبطل الاذن من أصله ومن ثم لم يتأت فيه تفريق الصفقة

وجوابه (قوله أو أكثر) عطف على مهر مثلها اه سم (قوله صح بمهر المثل) يأتى فيه نظير مامر فتذكر اه سيد عمر وقدمر جوابه (قوله أما اذا عين الخ) عبارة المغنى تنبيه قد ذكر المصنف للمسئلة ثلاث حالات وهى ما اذا عين امرأة فقط أو مهرا فقط أو أطلق واهمل رابعا وهو ما اذا عين المرأة وقدر المهر بان قال انكح فلانة بالف الخ اه (قوله فى الاولى) أى فيما اذا كان الالف مهر مثلها وقوله فى الثانية أى فيما اذا كان أقل منه (قوله أو أكثر منه) عطف على قوله مهر مثلها (قوله فالاذن باطل الخ) أى فلا يصح النكاح اه مغنى (قوله وهو) أى حكم كل (قوله وأما قبول السفيه الخ) قد يقال وقبول الولى لموليه أيضا قارنه مانع وهو الزيادة الغير المأذون فيها شرعا سم وقد يقال ان كانت الزيادة المذكورة كبيرة وفعلها عالما بها أو بامتناعها فهو مسلوب الولاية حينئذ وليس الكلام فيه والا فلا مانع اذ صحة قبول الولى السفيه لا تتوقف الا على اذنه وقد وجد منه اذن صحيح وأما كون النكاح بمهر المثل فحكم آخر لا تتوقف عليه صحة النكاح بخلاف نكاح السفيه فيما ذكر فانه موقوف على اذن الولى ولم يوجد اذن صحيح لربطه له بفاسد نعم قد يقال يؤخذ مما تقرر أنه لو قال انكح واجعل الصداق ألفا ولم يجعل الجملة الثانية قيدا للاولى صح بمهر المثل فليحرر اه سيد عمر أقول قضية قول الشارح وهو انتفاء الاذن الخ عدم الصحة مطلقا فليراجع (قوله لما مر آنفا الخ) وقوله ولما يأتى الخ يتأمل فيهما اه سم (قوله بان قال) الى التنبيه فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله خلافا للاسنوى الى ولو زوج الولى (قول المتن من تليق به) مفهومه أنه لو نكح من لا تليق به لم يصح نكاحها وان لم يستغرق مهر مثلها ماله ولا قرب من الاستغراق وهو واضح اه ع ش (قوله فلو نكح من يستغرق الخ) ينبغى أن محل ذلك حيث كان ماله يزيد على مهر اللائقة عرفا أما لو كان بقدر مهر اللائقة أو دونه فلا مانع من تزوجه بمن يستغرق مهر مثلها ماله لان تزوجه به ضرورى فى تحصيل النكاح اذ الغالب ان ما دون ذلك لا يوافق عليه اه ع ش (قوله مهر مثلها الخ) هلا قال ما وجب بعقدها ماله ليشمل ما اذا تزوجها بدون مهر مثلها وكان ما تزوجها به يستغرق ماله اه رشيدى ومر عن ع ش آنفا جوابه (قوله بهذه) أى من يستغرق مهر مثلها مال المجنون حقيقة أو حكما (قوله وهى تندفع بدون هذه) قد لا يدفع حاجته الا هذه الا أن يقال انه نادر اه سم (قوله لم يصح الخ) مقول قوله فى شرح الروض (قوله بل يتقيد بالمصلحة) اى بل يرتبط بالمصلحة ولا مصلحة هنا فيؤول الكلام الى أن عدم الصحة لانتفاء المصلحة فلا منافاة بينه وبين ما فى شرح المنهج اه كردى ويأتى عن الحلبى ما يرده (قوله فانه) اى السفيه (قوله انتهى) اى ما فى شرح الروض وهذا يفيد أن المدار فى ذلك على المصلحة وعدمها لا أنها فى ذلك منتفية فيه دائما أبدا كما يفيده كلامه هنا أى فى شرح المنهج فليتأمل اه حلبى (قوله وذلك) أى عدم المنافاة (قوله فى هذه الصورة) أى فيما لو نكح السفيه من يستغرق مهر مثلها ماله (قوله لهذا الامر النادر) أى أنه قد يكون كسوبا الخ (قوله النظر لقرائن حاله الخ) خبر لكن (قوله تفريق الصفقة) أى من

(قوله أو أكثر) عطف على مهر مثلها (قوله لوجود مانعه وهو الزيادة الخ) قد يقال وقبول الولى لموليه أيضا قارنه مانع وهو الزيادة الغير المأذون فيها شرعا (قوله لما مر آنفا الخ) يتأمل (قوله ولما يأتى الخ) يتأمل أيضا (قوله لم يصح على الاوجه الخ) كذا شرح مر (قوله وهى تندفع بدون هذه) قد لا يدفع

وليس لسفيه أذن له في نكاح توكيل فيه لان حجره لم يرفع الاعن مباشرته (فان قبل له وليه اشترط اذنه في الاصح) لما مر من صحة عبارته هنا (ويقبل) له (بمهر المثل فاقل) كالشراء له (فان زاد صح النكاح بمهر المثل) ولغت الزيادة (٢٩١) لانه ليس أهلا للتبرع و بطل المسمى من أصله كما مر آنفا عما فيه (وفي قول يبطل) النكاح كما لو اشترى له باكثر من ثمن المثل ويجاب بانه يلزم من بطلان الثمن بطلان البيع اذلا مرد له بخلاف النكاح (ولو نكح السفيه) السابق وهو المحجور عليه (بلا اذن) من وليه الشامل للحاكم عند فقد الاصل أو امتناعه وان تعذرت مراجعة السلطان (فباطل) نكاحه لالغاء عبارته فيفرق بينهما قال ابن الرفعة هذا اذا لم ينته الى خوف العنت والا فالاصح صحة نكاحه كامرأة لاولي لها بل أولى (فان وطئ) منكوحته الرشيدة المختارة (لم يلزمه شئ) أي حد قطعا للشبهة ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ظاهرا ولو بعد فك الحجر وان لم تعلم سفهه لانها مقصرة بترك البحث مع كونها سلطته على بضعها بخلافه باطنا بعد فك الحجر عنه كما نص عليه في الام واعتمدوه بخلاف صغيرة ومجنونة ومكرهة ومزوجة بالاجبار ونائمة فيجب مهر المثل اذلا يصح تسليطهن ومن ثم لو كملت بعد العقد وعلمت سفهه ومكنته مطاوعة لم يجب لها شئ كما هو ظاهر وكذا سفيهة حالة الوطء فيجب لها مهر المثل أيضا كما أفتى به المصنف وان علمت الفساد وطاوعته واعترض بالاعتداد باذن السفيه في الاتلاف البدني ولهذا لو قال سفيه لآخر اقطع يدي فقطعها هدر ويرد بان البضع

صحة النكاح و بطلان المسمى (قوله لما مر) الى قوله قال ابن الرفعة في النهاية (قوله لما مر من صحة عبارته الخ) قضيته صحة عبارته بدون اذن الولي فانظره مع ماسبق في شرح بل ينكح باذن وليه الخ لكن الظاهر ان التعويل على ماهنا اه سم (قوله ويقبل له الخ) عبارة المغني وانما يقبل له الولي نكاح امرأة تليق به بمهر المثل الخ (قوله لانه الخ) أي الولي بالنسبة لمال موليه (قوله كما مر آنفا) أي في شرح بمهر المثل من المسمى (قوله وهو المحجور عليه) أي حسا أو حكما على ما مر اه رشيدي (قوله من وليه الشامل) الى قوله وقول الاذرعي في المغني الا قوله ومزوجة بالاجبار وقوله ولها الفسخ الى المتن (قوله عند فقد الاصل او امتناعه الخ) يفيد أن الحاكم يزوجه عند فقد الاصل أو امتناعه وقد تقدم في الحاشية عن شرح المنهج ما صرح به اه سم (قوله أو امتناعه) أي لغير مصلحة اه مغني (قوله وان تعذرت الخ) راجع الى قوله الشامل للحاكم الخ (قوله فيفرق بينهما) أي بين السفيه ومنكوحته بلا اذن (قوله قال ابن الرفعة هذا الخ) عبارة المغني ومحله كما قال ابن الرفعة اذا لم ينته الخ (قوله والا فالاصح الخ) لكن أفتى الوالد بخلافه اه نهاية قال ع ش قوله لكن أفتى الوالد الخ معتمد ووجهه ندرة ماذكره ابن الرفعة أي من تعذر رجوع الولي والحاكم وبقي مالو لم يكن ثم ولي ولا حاكم هل يتزوج أم لا فيه نظر والاقرب الاول صيانة له عن الوقوع في الزنا اه وفي سم بعد ذكره عن الكنز امثل ما في الشارح ما نصه لكن أفتى شيخنا الشهاب الرملي بخلافه وينبغي ان الكلام كله مع عدم التحكيم أما معه فينبغي أن يجوز وهو حينئذ كمسئلة المرأة المذكورة اه وأقره الرشيدي (قوله كامرأة الخ) أي فانها تحكم اه رشيدي (قوله لاولي لها) عبارة المغني في المفازة لاتجد وليا اه (قوله منكوحته) الى قول المتن و باذنه في النهاية الا قوله بخلافه باطنا الى بخلاف صغيرة وقوله ومزوجة بالاجبار (قوله أي حد قطعا الخ) قضية اطلاقه ولو مع العلم بالفساد ويوجه بان بعض الائمة كالامام مالك يقول بصحة نكاح السفيه و يثبت لوليه الخيار وهذا موجب لاسقاط الحد على ان في كلام بعضهم ما يقتضي جريان الخلاف عندنا في صحة نكاحه اه ع ش (قوله ظاهرا) المعتمد عدم الوجوب باطنا أيضا مر اه سم (قوله بخلافه باطنا الخ) وفاقا للمغني كما مر وخلافا للنهاية عبارته سواء في ذلك الظاهر والباطن وما نقل عن النص من لزومه في ذمته باطنا ضعيف اه (قوله بخلاف صغيرة الخ) محترز الرشيدة المختارة (قوله ومزوجة الخ) خلافا للنهاية والمغني عبارتهما وقول الاسنوي ينبغي أن يكون المزوجة بالاجبار كالسفيهة فانه لاتقصير حينئذ من قبلها فانها لم تاذن والتمكين واجب عليها مردود اذ لايجب عليها التمكين حينئذ اه وزاد سم لكن لو جهلت فساد النكاح واعتقدت وجوب التمكين ففيه نظر اه قول و يمكن الجمع بحمل كلام الشارح على هذا وكلام النهاية والمغني على العلم بالفساد فليراجع ثم رأيت قال ع ش ما نصه قوله اذ لايجب التمكين حينئذ أي حين العلم بفساد النكاح وعليه فلو ظنت صحته فالوجه ما قاله الاسنوي اه (قوله ومكنته مطاوعة) أي ولم يسبق لها تمكين قبل والا فقد استقر لها المهر بالوطء السابق ولا شئ لها في الثاني لاتحاد الشبهة على ما ياتي اه ع ش (قوله واعترض) أي افتاء المصنف اه كردي

حاجة الا هذه الا أن يقال انه نادر (قوله لما مر من صحة عبارته هنا) قضيته صحة عبارته بدون اذن الولي فانظره مع ماسبق في شرح بل ينكح باذن وليه الخ لكن الظاهر ان التعويل على ماهنا (قوله عند فقد الاصل أو امتناعه الخ) يفيد ان الحاكم يزوجه عند فقد الاصل أو امتناعه وقد تقدم في الحاشية عن شرح المنهج ما يصرح بذلك (قوله والا فالاصح صحة نكاحه) عبارة كنز الاستاذ البكري قال ابن الرفعة وأصح الوجهين صحة نكاحه وهو أولى من المرأة في المفازة لاتجد وليا اه لكن أفتى شيخنا الرملي بخلافه و ينبغي أن الكلام كله مع عدم التحكيم أما معه فينبغي أن يجوز وهو حينئذ كمسئلة المرأة المذكورة (قوله بخلافه باطنا) المعتمد عدم الوجوب باطنا أيضا مر (قوله ومزوجة بالاجبار) كذا قاله الاسنوي وهو مردود لانه

مقوم بالمال شرعا ابتداء فلم يكن لاذنها مع سفهها دخل فيه بخلاف نحو اليد (وقيل يلزمه (مهر المثل) لئلا يخلو الوطء عن مقابل (وقيل) يلزمه (أقل متمول) حذرا من الخلو المذكور (ومن حجر عليه بفلس صح نكاحه) كما قدمه في الفلس وأعاده هنا توطئة لما بعده وذلك لصحة عبارته وله ذمة (ومؤن النكاح في كسبه لا فيما معه) لتعلق حق الغرماء به مع اختياره لاحداثها بخلاف الولد المتجدد فان لم يكن له كسب ففي ذمته ولها الفسخ باعساره بشرطه وبحث تخييرها ان جهلت فلسه ضعيف (ونكاح عبد) ولو مدبرا ومبعضا ومكاتبا ومعلقا عتقه بصفة (بلا اذن سيده) ولو أنثى (باطل) للحجر عليه وللخبر الصحيح أيما مملوك تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر وقول الاذرعي يستثنى من ذلك ما لو منعه سيده فرفعه لحاكم يرى اجباره فامره فامتنع فأذن له الحاكم أو زوجه فانه يصح جزما كما لو عضل الولي فيه نظر لانه ان أراد صحته على مذهب ذلك الحاكم لم يصح الاستثناء أو على مذهبنا فلا وجه له وأفهم ما تقرر ان الموقوف كله أو بعضه على جهة يتعذر تزويجه واذا بطل لعدم الاذن تعلق مهر المثل بذمته فقط ويتجه ان محله في غير نحو الصغيرة والا تعلق برقبته نظير ما مر في السفيه ثم رأيت الاذرعي بحثه وجزم الانوار كالامام في وطئه أمة غير ماذونة أيضا بتعلقه برقبته وقال الزركشي وغيره بل بذمته (و) نكاحه (باذنه) وان

(قوله مقوم بالمال شرعا ابتداء) أي بخلاف نحو قطع اليد فان واجبه القود ابتداء سم أي والمال انما يجب بالعفو عليه ع ش (قوله لما بعده) أي لبيان المؤن (قول المتن ومؤن النكاح الخ) أي المتجدد على الحجر من مهر ونفقة وغيرهما أما النكاح السابق على الحجر فمؤنه فيما معه الى قسمة ماله أو استغنائه بكسب اه نهاية زاد المغني ولو اشترى أمة في ذمته بعد الحجر واستولدها فهي كالزوجة الحادثة بعد الحجر كما بحثه بعض المتأخرين اه (قوله مع اختياره لاحداثها) عبارة النهاية مع احداثها باختياره اه وهي أحسن (قوله بخلاف الولد المتجدد) أي فان حدوثه قهري اذ لا يلزم من الوطء الاحبال ومؤنه في ماله حتى يقسم اه ع ش (قوله بشرطه) وهو بالنسبة للمهر عدم الوطء وبالنسبة للنفقة مضي ثلاثة أيام بلا انفاق فتفسخ صبيحة الرابع على ما يأتي اه ع ش (قوله ولو أنثى) أي أو كافرا نهاية ومغني أي ولو كان سيده أنثى أو كافرا (قوله وقول الاذرعي يستثنى الخ) أقره المغني (قوله فعرفه لحاكم الخ) قد يقال ان وجد من الحاكم المرفوع اليه حكم بالامر بالنكاح أو بصحة النكاح بعد وقوعه فالاستثناء واضح على مذهبنا أيضا والاخرج على ان تصرف الحاكم هل هو حكم أولا ان قلنا حكم فكذلك والا فلا وجه للاستثناء فتأمل سيد عمر وقوله حكم بالامر بالنكاح انظر المراد به فلو أراد به الاذن بالنكاح فهو موجود في كلام الاذرعي وقوله والاخرج على الخ قدمر أن الراجح أنه حكم فيما رفع اليه والرفع هنا موجود في كلام الاذرعي فالاستثناء واضح عبارة سم قوله لم يصح الاستثناء في عدم صحته نظر فان عبارة المصنف شاملة لهذه الحالة وهذا كاف في صحته اه (قوله على جهة) قضيته خروج الموقوف على معين وتقدم في الحاشية في قول المصنف فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان عن فتوى شيخنا الشهاب الرملي ان العبد الموقوف يمتنع تزويجه مطلقا فراجعه اه سم أي مبحث تزويج العتيقة شرحا وحاشية (قوله يتعذر تزويجه) أي لعدم تصور اذن سيده اه سم (قوله اذا بطل الخ) راجع الى المتن (قوله تعلق مهر المثل بذمته) أي ان وطئ اه رشيدي (قوله والا) أي بان كانت صغيرة أو مجنونة أو مكرهة أو مزوجة بالاجبار أو سفيهة حال الوطء (قوله تعلق برقبته) أي لوجوبه بغير رضا مستحقه المعتبر رضاه ولا عبرة برضا الولي اذ لا حق له في المهر سم وع ش (قوله نظير ما مر في السفيه) أي في قول الشارح بخلاف صغيرة ومجنونة الخ وقوله في السفيه أي في وطئه نحو الصغيرة اذا نكحها بلا اذن وليه وبه يتحل توقف سم بما نصه انظر في أي محل مر وكيف يتصور التعلق برقبة الحر اه وأما قوله فكيف يتصور الخ فجوابه أن مراد الشارح من نظير ما مر في السفيه التشبيه في أصل ثبوت المهر وعدم سقوطه بقطع النظر عن تعلقه بالذمة أو الرقبة ثم رأيت قال الرشيدي قوله نظير ما مر في السفيه أي من حيث مطلق الوجوب وبه يندفع ما في حواشي التحفة اه ولله الحمد (قوله وجزم الانوار الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله غير ماذونة الخ) أي بان نكحت بغير اذن السيد ووطئت أيضا كما لم يكن العبد ماذونا اه كردي (قوله وقال الخ) عبارة النهاية

لا يلزمها تمكينه مع فساد النكاح لكن لو جهلت فساد النكاح واعتقدت وجوب التمكين ففيه نظر (قوله مقوم بالمال شرعا ابتداء) أي بخلاف نحو قطع اليد فان واجبه القود ابتداء (قوله فلم يكن لاذنها مع سفهها دخل) اذ لا اعتبار باذن السفيه في الاموال (قوله في المتن ومؤن النكاح في كسبه) أي فيستثنى هذا من قولهم ان الحجر يتعدى الى ما حدث له (قوله ولو أنثى) أي ولو كان سيده أنثى (قوله لم يصح الاستثناء) في عدم صحته نظر فان عبارة المصنف شاملة لهذه الحالة وهذا كاف في صحته (قوله على جهة) قضيته خروج الموقوف على معين وتقدم في الحاشية في قول المصنف فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان عن فتوى شيخنا الشهاب ان العبد الموقوف يمتنع تزويجه مطلقا فراجعه (قوله يتعذر تزويجه) أي لعدم تصور اذن سيده (قوله والا تعلق برقبته) أي لوجوبه بغير رضا مستحقه المعتبر رضاه ولا عبرة برضا الولي اذ لا حق له في المهر (قوله نظير ما مر في السفيه) انظر في أي محل مر وكيف يتصور التعلق برقبة الحر (قوله وجزم الانوار الخ) اعتمده م ر

وان قال اه (قوله أي السيد الرشيد) الى الكتاب فى النهاية الا قوله واقتضى كلامه الى وانما أجبر الاب وقوله التى تحل من قن وحر كتابى وقوله بناء على حلهما الى كما زوج وقوله وان لم يكن له الى اما الكافر وكذا فى المغنى الا قوله ويؤخذ منه الى ومحل ماذكر وقوله وكذا ولى السفيه كما هو ظاهر وقوله وانما أجبر الاب الى المتن وقوله ولا يجبر الولى الى الكتاب (قوله غير المحرم) مفهومه عدم صحته باذن السيد المحرم وان لم ينكح الا بعد تحلله لفساد الاذن حال الاحرام وهذا ما قاله ابن القطان وهو الصحيح كما أفاده شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله ولو أنثى الخ) أى أو كافرا اه مغنى ويحتمل أن الضمير للعبد (قوله لمفهوم الخبر) أى المار آنفا (قوله ببلده) أى السيد (قوله من الخروج اليها) أى الزوجة اذا كانت بغير بلده اه رشيدى وقال ع ش الضمير راجع الى قوله ببلده وغيرها اه (قوله والا بطل) أى وان عدل بطل النكاح قال ع ش ظاهره ولو كانت المعدول اليها خيرا من المعينة نسبا وجمالا ودينا وعليه فيمكن ان يفرق بينه وبين ما تقدم فى السفيه عن ابن أبى الدم من الصحة بان حجر الرق أقوى من حجر السفه اه ع ش (قوله نعم الخ) استدراك على قول المصنف ولا يعدل الخ اه رشيدى (قوله لو قدر الخ) وان نقص عما عينه له سيده أو عن مهر المثل عند الاطلاق جاز ولو نكح بالمسمى من مهرها دونه صح به اه مغنى (قوله فزاد الخ) ظاهره الصحة هنا وان كان مهر مثلها فوق المقدر وان بطل فى نظير ذلك من السفيه كما صرح به الروض وشرحه والفرق لائح واضح اه سم (قوله صحت الزيادة ولزمت الخ) الاولى صح ولزمت الزيادة ذمته (قوله ولزمت ذمته) هذا اذا كانت المرأة كبيرة فان كانت صغيرة تعلق المهر برقبته اه حلبى (قوله ويؤخذ منه) أى من التعليل (قوله فى العبد الرشيد) فلو كان غير رشيد هل صح النكاح ولغت الزيادة مطلقا أو فيه التفصيل المار فى السفيه والثانى أقرب فليراجع (قوله ومحل ماذكر الخ) أى محل صحة النكاح فيما لو قدر لها مهر المزاد (قوله والا بطل النكاح) أى كما فى السفيه اه مغنى (قوله ولو نكح فاسدا) أى بأن أطلق السيد الاذن له فى النكاح فنكح نكاحا فاسدا لفقد شرط من شروطه اه ع ش (قوله نكح صحيحا) أى جاز له ان ينكح ثانيا نكاحا صحيحا اه ع ش (قوله ورجوعه) أى السيد كرجوع الموكل أى يعتد به اه ع ش (قوله وكذا ولى السفيه) أى رجوعه كرجوع الموكل اه رشيدى (قول المتن والاظهر انه ليس للسيد اجبار عبده) والثانى له اجباره كالامة اه نهاية قال ع ش وعلى هذا الثانى لو طلق السيد مثلا زوجته ثلاثا ثم زوجها وليها باذنها بعد انقضاء عدتها لهذا العبد باجبار سيده صح النكاح ثم اذا ملكها اياه سيده بعد وطئه لها انفسخ النكاح فلا يحتاج الى تطليق من العبد وتحل المرأة بذلك لزوجها الاول بعد انقضاء عدتها من العبد قال بعض أهل العصر والعمل بهذا القول حيث أمكن أولى مما يفعل الآن فى التحليل بالصبى قال لسلامته مما ذكر من الاحتياج الى المصلحة فى تزويج الصغير فانه حيث كان المزوج السيد لا يتوقف صحة النكاح على مصلحة اه وفيه بعد تسليمه انه عمل بمقابل الاظهر وقد صرح الشارح كحج فى شرح الخطبة بانه لا يجوز العمل به ولو لنفسه وانه يحتاج مع ذلك الى عدالة ولى المرأة والشهود وأنى بذلك ليكون العقد صحيحا عند الشافعية تأمل ولا تغتر بما قيل اه أقول ويفيد جواز التقليد والعمل لنفسه بمقابل الاظهر فى العبد الصغير قول الشارح واقتضى كلامهما فى مواضع ترجيح مقابله فى الصغير الخ وقول المغنى والثانى له اجباره كالامة وقيل يجبر الصغير قطعا وهو موافق لظاهر النص ولما عليه أكثر العراقيين ولاقتضاء كلام الرافعى فى بابى التحليل والرضاع انه المذهب ولما سيأتى للمصنف فى كتاب الرضاع

(قوله غير المحرم) مفهومه عدم صحته باذن السيد المحرم وان لم ينكح الا بعد تحلله لفساد الاذن حال الاحرام وهذا ما قاله ابن القطان وهو الصحيح كما أفاده شيخنا الشهاب الرملى وان خالف غيره وتبعه فى العباب ويمكن أن يفارق توكيل الولى المحرم غيره حيث لم يتقيد بحال الاحرام بصحة عبارة الوكيل فى نفسه بغير اذن أحد فى النكاح بخلاف العبد الا ان قضيته ذلك عدم صحة توكل العبد المحرم فى قبول النكاح له حيث لم يقيد بما ذكر وفيه نظر فليراجع (قوله فزاد) ظاهره الصحة هنا وان كان مهر مثلها فوق المقدر وان بطل فى نظير ذلك من السفيه لكن الفرق لائح واضح قال فى الروض ولو نكح بالمسمى أى

أى السيد الرشيد غير المحرم نطقا ولو أنثى بكرا (صحيح) لمفهوم الخبر (وله اطلاق الاذن) فينكح حرة أو أمة ببلده وغيرها نعم للسيد منعه من الخروج اليها خلافا لمن وهم فيه (وله تقييده بامرأة) معينة (أو قبيلة أو بلد ولا يعدل عما أذن فيه) والا بطل وان كان مهر المعدول اليها أقل من مهر المعينة نعم لو قدر له مهرا فزاد أو زاد على مهر المثل عند الاطلاق صحت الزيادة ولزمت ذمته فيتبع بها اذا عتق لان له ذمة صحيحة بخلاف ما مر فى السفيه ويؤخذ منه ان الكلام فى العبد الرشيد ومحل ما ذكر فى صورة التقدير ان لم ينهه عن الزيادة والا بطل النكاح لانه غير مأذون فيه حينئذ ولا يحتاج الى اذن فى الرجعة بخلاف اعادة البائن ولو نكح فاسدا نكح صحيحا بلا انشاء اذن لان الفاسد لم يتناوله الاذن الاول ورجوعه عن الاذن كرجوع الموكل وكذا ولى السفيه كما هو ظاهر (والاظهر انه ليس للسيد اجبار عبده على النكاح) صغيرا كان أو كبيرا

بسائر أقسامه السابقة لانه يلزم ذمته مالا كالكتابة واقتضى كلامهما في مواضع ترجيح مقابله في الصغير وأطال الاسنوى فيه وانما أجبر الاب الابن الصغير لانه قد يرى تعين المصلحة له حينئذ الواجب عليه رعايتها (ولا عكسه) أى لا يجبر السيد على نكاح قنه باقسامه السابقة أيضا اذا طلبه منه في الاظهر لانه يشوش عليه

مقاصد الملك وفوائده كتزويج الا ة (وله اجبار أمته) التي يملك جميعها ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافئها في جميع مامر والا لم يصح بغير رضاها نعم له اجبارها على رقيق ودنىء النسب اذ لا نسب لها وانما صح بيعها لغير الكفء ولو معيبا ولزمها تمكينه على الاصح عند المتولى لان الغرض الاصلى من الشراء المال ومن النكاح التمتع (باى صفة كانت) لان النكاح يرد على منافع البضع وهي ملكه ولانتفاعه بمهرها ونفقتها بخلاف العبد أما المبعضة والمكاتبة فلا يجبرهما كما لا يجبرانه ومر انه ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها الامن مرتهن ومثلها جانية تعلق برقبتها مال وهو معسر والاصح وكان اختيار الفداء وانما لم يصح البيع حينئذ لانه مفوت للرقبة وصح العتق لتشوف الشارع اليه وكذا لا يجوز لمفلس تزويج أمته بغير اذن الغرماء ولا لسيد تزويج أمة تجارة عامل قراضه بغير اذنه لانه ينقص قيمتها فيتضرر به العامل وان لم يظهر به ربح أو تجارة قنه المأذون له المدين بغير اذنه واذن الغرماء (فان طلبت) منه أن يزوجها (لم يلزمه تزويجها) مطلقا النقص قيمتها ولفوات استمتاعه بمن تحل له (وقيل ان حرمت عليه) مؤبدا وألحق به ما اذا كان امرأة اسمها (لزمه) اجابتها تحصينا لها (واذا زوجها) أى الامة سيدها (فالاصح انه بالملك لا بالولاية) لان التصرف فيما يملك استيفاءه ونقله الى الغير انما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع ونقلها بالاجارة (فيزوج)

حيث قال فيه ولو زوج أم ولده عبده الصغير الخ اه وأما قول ع ش وانه يحتاج الخ فجوابه ظاهر غنى عن البيان والله أعلم (قوله بسائر الخ) يشمل المكاتب والمبعض فيقتضي ان فيهما الخلاف وقال المغنى والنهاية انهما لا يجبران قطعا وزاد الاول والعبد المشترك هل لسيديه اجبار وعليهما اجابة فيه الخلاف المذكور في الطرفين ولو أجابه أحدهما الى النكاح وامتنع الآخر امتنع عليه النكاح اه (قوله لانه) أى النكاح يلزمه الخ ولانه أى السيد لا يملك رفع النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه نهاية ومغنى (قوله ترجيح مقابله الخ) مال اليه المغنى (قوله وانما أجبر الاب الخ) أى بان يزوجه بغير رضاه أى بقبوله النكاح له اه ع ش (قوله ولا عكس) بالجر أو الرفع نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله بالجر لم يظهر لى وجهه فليتأمل اه (قوله باقسامه السابقة) الا المرتد فلا يزوج بحال ناشرى اه سم (قول المتن وله اجبار أمته) أى واحدا كان السيد أو متعددا فالمشتركة يجبرها مالكها اه ع ش (قوله التي يملك جميعها الخ) سيذكر محترزه بقوله أما المبعضة الخ وقوله في جميع مامر ومنه العفة والسلامة من العيوب ومن دناءة الحرفة على ما أفاده قوله نعم الخ من ان ما عدا الرق ودناءة النسب معتبر اه ع ش (قوله والا لم يصح) أى النكاح (قوله له اجبارها على رقيق الخ) أى وان كان أبوها قرشيا كما مر مغنى وسم (قوله ولزمها تمكينه الخ) أى عند أمن ضرر يلحقها في بدنها اه نهاية قال ع ش أى ولو باعتبار غلبة ظنها كأن كان مجذوما أو أبرص اه (قوله المال) أى لا التمتع اه ع ش (قول المتن باى صفة كانت) تعميم في صفة الامة من بكارة وثيوبة وصغر وكبر وعقل وجنون وتدبير واستيلاد اه مغنى (قوله كما لا يجبرانه) كان الظاهر تأنيث الفعل (قوله ومر انه الخ) محترز قوله ولم يتعلق بها حق لازم اه ع ش (قوله الامن مرتهن) أى أو باذنه نهاية ومغنى وسم وسيد عمر (قوله ومثلها جانية الخ) أى بلا اذن المستحق اه مغنى (قوله حينئذ) أى حين اذ كان موسرا الذى هو معنى قوله والا اه رشيدى (قوله وصح العتق) أى اذا كان السيد موسرا مع انه مفوت للرقبة (قوله لا يجوز لمفلس) أى محجور عليه بفلس اه سيد عمر (قوله تزويج أمة تجارة عامل قراضه) فيه تتابع أربع اضافات (قوله بغير اذن الغرماء) أى أما باذنهم فيصح ثم ان لم يظهر غريم آخر فذاك والا فينبغى بطلان النكاح اه ع ش (قوله بغير اذنه) أى العامل (قوله وان لم يظهر الخ) غاية (قوله أو تجارة قنه الخ) عطف على تجارة عامل اه سم (قوله المأذون له) أى في التجارة (قوله المدين) أى والا فيزوجها بلا اذنه (قوله بغير اذنه) أى القن (قول المتن لم يلزمه تزويجها) أى وان خاف عليها العنت وقوله مطلقا أى صغيرة أو كبيرة حلت أولا اه ع ش (قوله مؤبدا) أى بنسب أو رضاع أو مصاهرة وكانت بالغة كما قاله ابن يونس تائقة خائفة الزنا كما قاله الاذرعى اه مغنى (قوله ما اذا كان) أى السيد (قوله فيما يملك الخ) خبران وقوله ونقله الى الغير انما يكون الخ عطف على

بالمعين من مهرها دونه صرح به قال في شرحه بخلاف نظيره في السفيه كما مر انتهى (قوله باقسامه) الا المرتد فلا يزوج بحال ناشرى (قوله ودنىء النسب) كذا عبر الشيخان وقضيته انه يزوجها اذا كانت عربية من عجمى قال الاسنوى فينافى قولهما فيما مر والامة العربية بالحر العجمى على هذا الخلاف أى الخلاف في انجبار بعض الخصال ببعض ونظر لما قاله صاحب الروض فعبر بما يفيد انه لا يزوجها اذا كانت عربية من عجمى ولو حرا وذكر شيخ الاسلام في شرحه ان الحق ما قالاه قال ولا منافاة لان الحق في الكفاءة في النسب لسيدها لا لها وقد أسقطه هنا بتزويجها من ذكر ومامر محله اذا زوجها غير سيدها باذن أو ولاية على مالكها اه (قوله الامن مرتهن) أى أو باذنه (قوله وانما لم يصح البيع الخ) عبارة شرح الروض واستشكل ذلك بمنع بيعها قبل اختيار الفداء (قوله أو تجارة قنه) عطف على تجارة عامل (قوله في المتن

على الاوّل مبعض أمته خلافا للبغوى كما مر و(مسلم أمته الكافرة) التى تحل من قن وحر كتابى بخلاف المرتدة اذ لا تحل بحال ونحو المجوسية والوثنية على أحد وجهين رجحه بعضهم لانه لا يملك الاستمتاع بهما والاوجه مارجحه الجلال البلقينى وشراح الحاوى بل نص عليه الشافعى رضى الله عنه انه يزوّجهما بكافر قن أو حر بناء على حلهما له الآتى عن السبكى ترجيح خلافه كما يزوّج محرمه بنحو رضاع وان لم يكن له عليها ولاية من جهة أخرى خلافا لما وهم فيه شارح أما الكافر فلا يزوّج أمته المسلمة على ما مر لانه ممنوع من كل تصرف فيها الا ازالة ملكه عنها (وفاسق) أمته كما يؤجرها (ومكاتب) كتابة صحيحة أمته لكن باذن سيده وليس للسيد الاستقلال بتزويجها كعبده (ولا يزوّج ولى عبد) مولية من (صبى) ومجنون وسفيه ذكرا وأنثى لعدم المصلحة فيه بانقطاع كسبه عنه ولم ينظروا الى انهار بما تظهر مع تزويجه لندرته (ويزوّج) ولى النكاح والمال وهو الاب فالجد فالسلطان (أمته) اجبارا التى يزوّجها المولى بتقدير كماله (فى الاصح) اذا ظهرت الغبطة فيه اكتسابا للمهر والنفقة نعم لابد من اذن السفيه فى نكاح أمته وخرج بوليهما أمة صغيرة عاقلة ثيب فلا تزوّج وأمة صغير وصغيرة مجنونة

اسمها وخبرها (قوله على الاوّل) أى انه بالملك (قوله التى تحل) ينافى هذا التقييد ما يأتى من قوله والاوجه مارجحه الخ وقوله كما يزوّج محرمه الخ (قوله ونحو المجوسية الخ) أسقط النهاية والمغنى لفظة نحو (قوله لانه) أى السيد (قوله بهما) أى المجوسية والوثنية (قوله والاوجه مارجحه الجلال الخ) وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله على حلهما له) أى للكافر اه سم (قوله كما يزوّج) أى السيد (قوله محرمه) أى المملوكة كاخته سم ونهاية ومغنى (قوله أما الكافر) محترز مسلم (قوله الا ازالة ملكه الخ) أى وكتابتها نهاية ومغنى (قول المتن ومكاتب الخ) وأمة المكاتبة ينبغى ان يزوّجها سيدها باذنها فليراجع قاله سم ثم ذكر عن الروض والعباب ما يفيده وكذا فى المغنى ما يفيده (قوله كعبده) أى عبد المكاتب أى كما انه ليس له الاستقلال بتزويج عبد المكاتب بل باذنه له فيه اه ع ش (قوله كسبه) أى العبد وقوله عنه أى المولى (قوله ولى النكاح الخ) قد يصدق على ابن عم وصى على بنت عمه و يجاب بان المقصود ان تكون ولايتهما من جهة واحدة اه سيد عمر وقوله من جهة الخ ولعل الاولى ان يقول شرعية لا جعلية (قوله لابد من اذن السفيه) أى ذكرا أو أنثى أخذا من سابق كلامه وفى سم بعد ذكر كلام المنهج وشرحه ما نصه هذا ظاهر فى اعتبار استئذان السفيهة أيضا وظاهره وان كانت بكرا و بعد ذكر كلام شرحى الروض والبهجة ما نصه وقضيته ذلك ان السفيهة الثيب كذلك اه (قوله وخرج بوليهما) أى النكاح والمال ع ش ورشيدى (قوله أمة صغيرة) بالاضافة وكل من عاقلة وثيب صفة صغيرة (قوله فلا تزوّج) أى لانه لا يلى أحد نكاح تلك الصغيرة (قوله وأمة صغير الخ) عطف على قوله امة صغيرة (قوله مجنونة) أسقطه النهاية والمغنى وفى سم بعد ذكر كلام المنهج ما نصه هذا

الكافرة)] (٣) وقول الشارح أى الكتابية كما فى المحرر ومثال وانما حمل كلامه على كلام أصله لان الشيخين حكيا فى المجوسية وجهين ولم يرجحا شيأ وقوله لان غيرها لا يحل نكاحها أى له والا فسيأتى حل الوثنية للوثنى شرح م ر (قوله والاوجه مارجحه الخ) وهو المعتمد شرح م ر (قوله بناء على حلهما له) أى الكافر (قوله كما يزوج محرمه) أى المملوكة كاخته بنحو رضاع (قوله فى المتن ومكاتب الخ) وأمة المكاتبة ينبغى أن يزوجها سيدها باذنها فليراجع قال الشارح فى شرح الارشاد و بحث ان الامة المبعضة يزوجها من يزوج المبعضة باذنها أى من يزوج المبعضة لو كانت حرة وهو الولى لا من يزوّجها الآن وهو مالك البعض والولى اه وتقدم ذلك فى كلام الشارح فى بحث الاولياء وفى العباب كالروض ويزوج أمة غير المحجورة وليها باذنها مطلقا ولو بكرا ولا يعتبر اذن الامة اه (قوله فى المتن ولا يزج ولى عبد صبى و يزوج أمته الخ) فى الروض فصل ليس للولى تزويج عبد الصبى والسفيه والمجنون ولو زوّج أمتهم للمصلحة أب أو جد جاز لا غيرهما الا السلطان فى أمة غير الصغير و يزوج أى وان علا أمة الثيب المجنونة لا أمة الثيب الصغيرة أى العاقلة وان كانت أى الامة لسفيه استؤذن اه وظاهره انه اذا كانت الامة لسفيهة لا تستاذن لكن قول المنهج وشرحه ما نصه ولولى نكاح ومال من أب وان علا وسلطان تزويج أمة موليه من ذى صغر وجنون وسفه ولو أنثى باذن ذى السفه فللاب أى وان علا تزويجها الا ان كان صغيرا أو صغيرة وليس لغيرهما ذلك مطلقا اه ظاهر فى اعتبار استئذان السفيهة أيضا وظاهره وان كانت بكرا وقوله الا ان كان صغيرا شامل لذى الجنون منهما بخلاف تقييد الشارح الصغيرة بالمجنونة وعبارة الجواهر هل لولى الطفل والسفيه والمجنون ذكورا كانوا أو اناثا تزويج رقيقهم عبدا كان أو أمة فيه أوجه الى ان قال والثالث وهو الاظهر أن يزوج الامة للمصلحة دون العبد الى ان قال وان كان أى الرقيق لسفيه فلابد من اذنه ثم قال أمة المرأة ينظر فى حال سيدتها فان كانت محجورة فتقدم وان كانت مطلقة زوجها ولى السيدة برضا السيدة دون الامة سواء كان وليا بالنسب أو غيره وسواء كانت السيدة ثيبا أو بكرا اه (قوله فالسلطان) ظاهره وان طرأ السفه بعد بلوغه رشيدا فليراجع (قوله نعم لابد من اذن السفيه فى نكاح أمته) قال فى شرح الروض كما يستاذن فى نكاحه وفى شرح البهجة لانه لا يلى نكاحه الا باذنه اه وقضية ذلك ان السفيهة الثيب كذلك انتهى (قوله وخرج بوليهما) أى النكاح والمال

قول المحشى وقول الشارح أى الكتابية ليس فى نسخ الشرح التى بايدينا وكذا قوله بعد وقوله لان غيرها لا يحل نكاحها اه من هامش

فلا يزوّجها السلطان ولا يجبر الولى على نكاح أمة المولى

(باب ما يحرم من النكاح)

بيان لما أى النكاح المحرم لذاته لا لعارض كالاحرام وحينئذ ساوت هذه الترجمة ترجمة الروضة وأصلها بباب موانع النكاح ومنها اختلاف الجنس فلا يصح لانسى نكاح جنية وعكسه كما عليه أكثر المتأخرين خلافا للقمولى وآخرين لان الله تعالى امتن علينا بجعل الازواج من أنفسنا ليتم السكون اليها والتأنس بها وذلك يستلزم ما ذكر والالغاء ذلك الامتنان وفى حديث فيه ابن لهيعة وحديثه حسن نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نكاح الجن وعلى الثانى يثبت سائر أحكام النكاح لكن بالنسبة للانسى فقط فيما يظهر لانهم وان كلفوا بفروع شريعتنا اجماعا معلوما من الدين بالضرورة لكنا لا ندرى تفاصيل تكاليفهم نعم ظاهر كلام أئمتنا ان العبرة فى الانسيين اذا اختلف مقلدهما وتعارض غرضاهما ولم يترافعا لحاكم باعتقاد الزوج لا الزوجة فيمكن أن يجرى ذلك هنا ان أمكن فان قلت ما ذكر فيما اذا اختلف اعتقادهما فى رأى حل الوطء وهى حرمته انها تمكنه ينافيه ما يأتى فى مسائل الدين ان له الطلب وعليها الهرب

شامل لذى الجنون منهما أى الصغير والصغيرة خلاف تقييد الشارح الصغيرة بالمجنونة اه (قوله فلا يزوجها السلطان) وان ولى مالهما لانه لا يلى نكاحهما *(خاتمة)* أمة غير المحجور عليها يزوجها ولى السيدة تبعا لولايته على سيدتها باذن السيدة وجوبا لانها المالكة لها نطقا وان كانت بكرا لانها لا تستحى فى تزويج أمتها اه مغنى عبارة سم عن الجواهر أمة المرأة ينظر فى حال سيدتها فان كانت محجورة فتقدم وان كانت مطلقة زوجها ولى السيدة برضا السيدة دون الامة سواء كان وليا بالنسب أو غيره وسواء كانت الامة كبيرة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة وسواء كانت السيدة ثيبا أو بكرا اه

(باب ما يحرم من النكاح)

(قوله بيان لما) الى قوله ومنها اختلاف الجنس فى النهاية (قوله بيان لما) لا يخفى قرب حمل من على التبعيض بل أقربيته أى باب الافراد المحرمة من جملة افراد النكاح وأما حمل من على البيان فيلزمه نقصان البيان واحتياجه للتقييد اه سم وأقره الرشيدى وقوله فيلزمه نقصان البيان أى لانه لم يذكر جميع افراد النكاح المحرم فى هذا الباب وقوله واحتياجه للتقييد أى بقيد لذاته ولا يخفى ان التقييد يحتاج اليه مطلقا وان حمل من على التبعيض كما أشار اليه الحلبى حيث قال أى باب بيان الافراد المحرمة من جملة افراد النكاح المحرم أى لا لعارض كالاحرام بل لذاته اه (قوله وحينئذ) أى حين اذ قيد بقيد لذاته المتبادر عند الاطلاق ساوت الخ أى اذ المتبادر من موانع النكاح ما يمنعه لذاته وقد يندفع بذلك توقف سم واستظهار الرشيدى اياه بما نصه قوله ساوت الخ أشار الشهاب سم الى التوقف فيه والتوقف فيه ظاهر اه (قوله ومنها) الى قوله وعلى الثانى فى المغنى (قوله فلا يصح لانسى الخ) وفاقا لشيخ الاسلام والمغنى وخلافا للنهاية ووالده عبارته وخالف فى ذلك القمولى وهو الاوجه واعتمده الزيادى والحلبى وشيخنا اه (قوله وذلك) أى الامتنان المذكور وقوله ما ذكر أى عدم الصحة مع اختلاف الجنس (قوله والالغاء ذلك الخ) نظر فيه سم وغيره بجواز الامتنان باعظم الامرين (قوله نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخ) للقمولى ان يحمله على الكراهة دون التحريم لا يقال حقيقته التحريم لانه غير صحيح وانما الذى حقيقته التحريم هو الصيغة أى لا تفعل بخلاف لفظ النهى وما تصرف منه فان قلت قول الراوى نهى أى أتى بالصيغة قلت ممنوع لجوازانه قال انها كم اه سم ولا يخفى على المنصف ان حمل الآية على الامتنان باعظم الامرين وحمل الحديث على الكراهة كل منهما خلاف الظاهر يحتاج الى دليل (قوله وعلى الثانى) أى قول القمولى ومن معه من الصحة (قوله يثبت سائر أحكام النكاح) فيجوز له وطؤها اذا غلب على ظنه انها زوجته وان جاءت فى صورة نحو حمارة أو كلبة مر اه سم و ع ش زاد شيخنا وكذا عكسه اه (قوله لكن بالنسبة للانسى الخ) فينتقض وضوءه بمسها و يجب عليه الغسل بوطئها وغير ذلك ومنه ان ينفق عليها ما ينفقه على الآدمية لو كانت زوجة وأما الجنى منهما فلا يقضى عليه باحكامنا اه ع ش (قوله باعتقاد الزوج الخ) هذا محل نظر اه سم (قوله هنا) أى فيما اذا كان أحد الزوجين انسيا والآخر جنيا (قوله فى رأى حل الوطء الخ) كما يأتى مثاله آنفا (قوله انها تمكنه) بيان لما ذكر وقوله ينافيه

(باب ما يحرم من النكاح)

قوله بيان لما) لا يخفى قرب حمل من على التبعيض بل أقربيته أى باب الافراد المحرمة من جملة افراد النكاح وأما حمل من على البيان فيلزمه نقصان البيان واحتياجه للتقييد (قوله ساوت) يتامل (قوله خلافا للقمولى) تبع القمولى مر (قوله والالغاء ذلك الامتنان) فيه نظر لجواز الامتنان باعظم الامرين (قوله نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نكاح الجن) للقمولى أن يحمله على الكراهة دون التحريم لا يقال حقيقته التحريم لانه غير صحيح انما الذى حقيقته التحريم هو الصيغة أى لا تفعل بخلاف لفظ النهى وما تصرف منه فان قلت ان الراوى سمع الصيغة فقال نهى الخ قلت ممنوع لجوازانه قال أنهاكم اه (قوله وعلى الثانى يثبت سائر أحكام النكاح) فيجوز له وطؤها اذا غلب على ظنه انها زوجته وان جاءت فى صورة نحو حمارة وكلبة مر (قوله باعتقاد الزوج) هذا محل نظر

الخ

قلت لا ينافيه لان ذلك كما دل عليه كلامهم ثم في ظاهر يحرمها عليه في اعتقادهما وباطن لا يحرمها عليه في اعتقادهما ويؤيده قولهم لو صدقته جاز لها تمكينه ثم رأيت ما يؤيد ذلك أو يصرح به وهو ما في قواعد الزركشي من ان للزوج غير الحنفي منع زوجته الحنفية من تناول نبيذ تعتقد اباحته مراعاة لحقه اهـ فان قلت لا تأييد فيه لان منعها من ذلك لا يلزم عليه ارتكابها محرما في اعتقادها بخلاف نحو وطء حنفي شافعية بعد انقطاع الحيض وقبل الغسل قلت تمكينها له حيث اعتبر اعتقاده قهري عليها فلا حرمة فيه حتى في اعتقادها والكلام في نحو التمتع وما يحصل به نحو النشوز والتقذر المنافي لكمال التمتع لا فيما عدا ذلك مما يترتب عليه ضررها الذي لا يحتمل ككونه مالكا عس الكلاب وطباثم يريد مسها وهي شافعية فيمنع من ذلك لانه لا حاجة به اليه مع سهولة ازالته * (فائدة) * الجن أجسام هوائية أو نارية أي يغلب عليهم ذلك فهم مركبون من العناصر الاربعة كالملائكة على قول وقيل أرواح مجردة وقيل نفوس بشرية مفارقة (٢٩٧) عن أبدانها وعلى كل فلهم عقول وفهم ويقدرون على التشكل باشكال مختلفة وعلى الاعمال الشاقة في أسرع زمن وصح خبر أنهم ثلاثة أصناف ذو أجنحة يطيرون بها وحيات وآخرون يحلون ويظعنون ونوزع في قدرتهم على التشكل باستلزامه رفع الثقة بشئ فان من رأى ولو ولده يحتمل انه جني تشكل به ورد بان الله تعالى تكفل لهذه الامة بعصمتها عن أن يقع فيها ما يؤدي لمثل ذلك المترتب عليه الريبة في الدين ورفع الثقة بعالم وغيره فاستحال شرعا الاستلزام المذكور وقال الشافعي رضي الله عنه ومن زعم انه رآهم ردت شهادته وعزر لمخالفته القرآن وكان المصنف أخذ منه قوله من منع التفضيل بين الانبياء عزر لمخالفته القرآن وحمل بعضهم كلام الشافعي على زاعم رؤية صورهم التي خلقوا عليها

ولما عرف البيضاوي الجن في تفسير قل أوحي بنحو ما مر قال وفيه دليل على انه صلى الله عليه وسلم ما رآهم ولم يقرأ عليهم وانما اتفق حضورهم في بعض أوقات قراءته فسمعوها فاخبره الله تعالى بذلك اهـ وكانه لم يطلع على الاحاديث الصحيحة الكثيرة المصرحة برؤيته صلى الله عليه وسلم لهم وقراءته عليهم وسؤالهم منه الزاد لهم ولدوابهم على كيفيات مختلفة ولا يسقط عنا ما كلفنا به من نحو اقامة الجمعة أو فروض الكفايات بفعلهم لما مر انهم وان أرسل اليهم صلى الله عليه وسلم وكلفوا بشرعه اجماعا ضروريا فيكفر منكره لهم تكاليف اختصوا بها الا نعلم تفاصيلها ولا ينافي هذا الخ اجزاء غير واحد عليهم بعض الاحكام كانعقاد الجمعة بهم معنا وصحة امامتهم لنا والجمهور على ان مؤمنهم يثابون ويدخلون الجنة وقول أبي حنيفة والليث لا يدخلونها وثوابهم النجاة من النار بالغوا في رده على انه نقل عن أبي حنيفة انه أخذ دخولهم من قوله تعالى لم يطمثهن انس قبلهم ولا جان ومنها غير ذلك وهو اما مؤبد واما غيره وأسباب المؤبد قرابة ورضاع ومصاهرة للآية النساء حرمت عليكم أمهاتكم

الخ خبره (قوله لان ذلك) أي ما يأتي الخ (قوله في ظاهر الخ) أي كنكاح ثان بعد الطلاق ثلاثا بلا محلل أي وثبت هذا عندهما معا وقوله وباطن أي كبطلان النكاح الاول أي وثبت هذا عند الزوج فقط وبه يندفع قول سم ان ذلك لا يقتضي اختلاف الحكم اهـ وقول السيد عمر قوله لا يحرمها عليه في اعتقادهما الظاهر في اعتقاده اهـ (قوله ويؤيده) أي كون ذلك في ظاهر يحرمها الخ (قوله ما يؤيد ذلك) أي ان العبرة باعتقاد الزوج لا الزوجة (قوله من ذلك) أي تناول النبيذ وقوله عليه أي المنع (قوله قلت تمكينها الخ) فيه شبهة مصادرة فتأمل اهـ سيد عمر (قوله حتى في اعتقادها) محل نظر اهـ سم (قوله والكلام الخ) أي كلام أئمتنا المتقدم في قوله نعم ظاهر كلام أئمتنا الخ (قوله والتقذر) عطف على نحو النشوز أو على النشوز وقوله المنافي نعت لما يحصل به الخ (قوله على قول) راجع الى الملائكة فقط (قوله وقيل أرواح) أي الجن أرواح الخ (قوله باستلزامه) أي اقتدارهم على التشكل (قوله لمخالفته القرآن) ان أريد به قوله تعالى انه يراكم هو وقبيله من حيث لا ترونهم فهو مشكل لان غاية ما في الآية اثبات حالة مخصوصة وهي تمكنهم من رؤيتنا في حالة لا نراهم فيها وليس فيها عموم ولا حصر وذلك لا ينافي ان لنا حالة أخرى نراهم فيها خصوصا وقد وردت الادلة برؤيتهم فليتأمل اهـ سم (قوله من منع التفضيل الخ) قد يشكل ذلك بانه ان أريد منع التفضيل مع الاطلاع على ما ورد في القرآن كقوله تعالى ولقد فضلنا بعض النبيين على بعض وعدم تأويله فلا ينبغي الاقتصار على التعزير بل ينبغي الحكم بالكفر وان أريد المنع مع الجهل بما ورد في القرآن أو مع اعتقاد تأويله على وجه يعذر فيه فلا ينبغي التعزير لعذره فليتامل اهـ سم (قوله بنحو ما مر) أي آنفا في الفائدة (قوله لهم تكاليف الخ) أي لكن لهم الخ (قوله ولا ينافي هذا) أي قوله ولا يسقط عنا الخ اجزاء غير واحد الخ انظر ما وجه عدم المنافاة الظاهرة في بادي الرأي (قوله والجمهور الخ) مبتدأ وقوله على الخ أي ذهبوا على الخ خبره (قوله نقل عن أبي حنيفة الخ) أي فله قول آخر موافق لقول الجمهور (قوله ومنها) عطف على قوله منها

(قوله في ظاهر يحرمها عليه الخ) أي فهو مشارك لها في اعتقاد الحرمة لو ثبت ذلك الظاهر فكانت الحرمة من هذا الوجه أتم مما اختصت باعتقادها ومع ذلك فهو لا يقتضي اختلاف الحكم فليتامل (قوله حتى في اعتقادها) محل نظر (قوله لمخالفته القرآن) ان أريد قوله تعالى انه يراكم هو وقبيله من حيث لا ترونهم فهو مشكل بان غاية ما في الآية اثبات حالة مخصوصة وهي تمكنهم من رؤيتنا في حالة لا نراهم فيها وليس فيها عموم ولا حصر وذلك لا ينافي ان لنا حالة أخرى نراهم فيها خصوصا وقد وردت الادلة برؤيتهم فليتامل (قوله من منع التفضيل بين الانبياء عزر لمخالفته القرآن) قد يشكل ذلك بانه

مع آية الاحزاب وبنات عمك الى آخرهما وأخصر ضابط للقرابة انه يحرم جميع من شملته ماعدا اولاد العمومة وولد الخؤلة فحينئذ (تحرم الامهات) أى نكاحهن وكذا جميع ما ياتي اذ الاعيان لا توصف بحل ولا حرمة على الاصح وقيل التقدير وطؤهن فيحد بوطء مملوكته المحرم على هذا اذ لا شبهة بعد النص على تحريم الوطء دون الاول والخلاف فى غير الام فهي يحد بوطئها اتفاقا اذ لا يتصور وطؤها وهي مملوكة هذا حاصل ماذكره الزركشي وفيه نظر ظاهر لان الاجماع على تحريم الوطء مطلقا المعلوم ضرورة بمنزلة النص عليه بل أقوى وقد صرحوا بنفي الحد مع ذلك فاقتضى ضعف ذلك التفريع كما أطلقه فى الام اذ يتصور ملك ولدها لها كالمكاتب (وكل من ولدتك أو ولدت من ولدك) وهى الجدة من الجهتين وان علت (فهى أمك) حقيقة عند عدم الواسطة ومجازا عند وجودها على الاصح وحرمة أزواجه صلى الله عليه وسلم لكونهن أمهات المؤمنين فى الاحترام فهى أمومة غير ما نحن فيه (و البنات) ولو احتمالا كالمنفية باللعان ومن ثم لو أكذب نفسه لحقته ومع النفى لا يثبت لها من أحكام النسب سوى تحريم نكاحها على الاوجه سواء فى تحريمها أعلم دخوله بامها أم لا ومن عبر بقوله وان لم يدخل بامها

اختلاف الجنس فقوله فغيرذلك أى غير اختلاف الجنس وقوله وهو أى غيرذلك (قوله مع آية الاحزاب و بنات عمك الخ) وذكرها مع انه ليس فيها تحريم حتى تكون دليلا على سببية القرابة لان فى بيان حل من فيه تحرير القرابة المقتضية للتحريم وان ما فيها ليس منها اه سم (قوله للقرابة) أى المقتضية للتحريم (قوله وحينئذ) أى حين ضبط القرابة المانعة بما ذكر (قوله أى نكاحهن) الى قوله على الاصح فى النهاية (قوله جميع ما ياتى) أى والآية السابقة آنفا وكان الاولى ان يصرح به هنا ليظهر قوله الآتى وقيل الخ ومافى الكردى من ان قوله اى نكاحهن الخ راجع الى الآية لا الى المتن يابى عنه السياق (قوله على هذا) أى تقدير الوطء فى الآية اه كردى (قوله دون الاول) أى تقدير النكاح (قوله اذ لا يتصور وطؤها الخ) أى لانها تعتق بملكها فلا يتصور بقاء ملكها اه سم أى وسياتى منعه (قوله هذا) أى قوله أى نكاحهن الى هنا (قوله على تحريم الوطء) أى وطء مملوكته المحرم وقوله مطلقا أى اما كانت أولا (قوله بمنزلة النص عليه) أى نص الشارع على تحريم الوطء (قوله بنفي الحد) أى بوطء المملوكة المحرم اه سم (قوله فاقتضى) أى تصريحهم المذكور ضعف ذلك التفريع أى قوله فيحد بوطء الخ (قوله كما أطلقه فى الام) أى كضعف ما أطلقه فى الام من عدم التصوّر اه سم وعبارة السيد عمر أى كضعف ما أطلقه فى مسئلة الام انه يحد بوطئها اتفاقا والمقصود تشبيه التفريع بالاطلاق فى مطلق الضعف لا تنظيره به فى انه من مقتضى ما تقدم اه (قوله ملك ولدها الخ) أى استمرار ملكه لها اه سم (قوله وهى الجدة) الى قوله أو مع النفى فى النهاية والمغنى (قوله وحرمة أزواجه الخ) دفع به ما يقال تعريف الام بما ذكر قاصر فانه لا يشمل زوجاته صلى الله عليه وسلم مع انهن حرمن على غيره صلى الله عليه وسلم وسمين أمهات المؤمنين اه ع ش (قوله غير ما نحن فيه) أى من أمومة النسب (قوله ومن ثم) أى من أجل بقاء احتمال بنتية المنفية باللعان (قوله لو أكذب) أى النافى (قوله على الاوجه) خالفه النهاية والمغنى وسم فاعتمدوا ما حاصله انه يثبت لها جميع أحكام النسب سوى

ان أريد منع التفضيل مع الاطلاع على ما ورد فى القرآن الكريم من التصريح بالتفضيل كقوله تعالى ولقد فضلنا بعض النبيين على بعض وعدم تأويله فلا ينبغى الاقتصار على التعزير بل ينبغى الحكم بالكفر لان ذلك رد للقرآن من غير عذر وان أريد منع التفضيل مع الجهل بما ورد فى القرآن أو مع اعتقاد تأويله على وجه يعذر فيه فلا ينبغى التعزير لعذره فليتامل (قوله مع آية الاحزاب) قد يقال آية الاحزاب و بنات عمك الخ ليس فيها تحريم حتى تكون دليلا على ان القرابة من أسبابه ويجاب بان فى بيان حل ما فيها تحرير القرابة المقتضية للتحريم وان ما فيها ليس منها (قوله اذ لا يتصور وطؤها وهى مملوكة) أى لانها تعتق بملكها فلا يتصور بقاء ملكها (قوله بنفي الحد) أى بوطء المملوكة المحرم (قوله كما أطلقه فى الام) أى كضعف ما أطلقه فى الام من عدم التصور (قوله اذ يتصور ملك ولدها لها) أى استمرار ملكه (قوله ولو احتمالا كالمنفية باللعان) ولو لم يدخل بامها وفى القصاص بقتله لها والحد بقذفه لها والقطع بسرقة مالها وقبول شهادته لها وجهان انتهى قال فى شرحه نقلهما الاصل عن التتمة أشبههما قال الاذرعى واقتضاه كلام التتمة نعم وقع فى نسخ الروضة السقيمة ما يقتضى تصحيح مقابله الخ والمعتمد كما أفاده شيخنا الشهاب الرملى هو مقابله الذى اقتضى تصحيحه كلام الروضة ثم قال فى شرح الروض قال البلقينى وقد ياتى الوجهان فى انتقاض الوضوء بمسها وجواز النظر اليها والخلوة بها أولا اذ لا يلزم من ثبوت الحرمة المحرمية كما فى الملاعنة وأم الموطوأة بشبهة و بنتها والاقرب عندى عدم ثبوت المحرمية انتهى هذا كلام شرح الروض والاوجه عدم الانتقاض بالمس اذ لا نقض بالشك م ر (قوله سوى تحريم نكاحها) قد يقال من أحكام النسب وان كان من أحكام الرضاع والمصاهرة أيضا عدم نقض الطهارة باللمس ولا يتجه الا ثبوته اذ لا نقض مع الشك الا أن يريد الاحكام الخاصة به ومن أحكامه عدم القصاص بالقتل والحد بالقذف والقطع بالسرقة ونحو ذلك مع ثبوت ذلك على أحد الوجهين بل هو المعتمد على ما علم مما تقرر الا ان يريد الاحكام المتفق عليها وفيه نظر أو يكون اعتقاده ترجيح الوجه الآخر فليتامل

أراد ذلك أو لو علم عدم دخوله بها لم تلحقه فلا يحتاج لنفي (وكل من ولدتها أو ولدت من ولدها) وإن سفل (فهي بنتك) حقيقة ومجاز انظر بماص (قلت والمخلوقة من) ماء (زناه تحل له) لأنها أجنبية عنه إذ لا يثبت لها توارث ولا غيره من أحكام النسب وقيل تحرم إن أخبره نبي كعيسى وقت نزوله بأنها من مائه ويرد بأن الشارع قطع نسبتها عنه كما تقرر فلا نظر لكونها من ماء سفاحه نعم يكره له نكاحها للخلاف فيها (ويحرم على المرأة) وعلى سائر محارمها (ولدها من زنا والله أعلم) إجماعا لأنه بعضها وانفصل منها إنسانا ولا كذلك المني ومن ثم أجمعوا هنا على إرثه وبه اتضح فرق البلقيني بأنه علم تصرف الشارع في نسبة الولد للواطئ فلم يثبتها إلا بنكاح أو شبهة لا للموطوأة بل ألحقه بها في الكل (والأخوات) من جهة أبويك أو أحدهما ثم لو زوجه الحاكم مجهولة ثم استلحقها أبوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبتت أخوتها له وبقي نكاحه نص عليه وبه تندفع مخالفة جمع فيه وممن جرى على الأول العبادي وكذا القاضي مرة قالوا وليس لنا من ينكح أخته في الإسلام غير هذا ولو أبانها لم تحل له وكذا لو استلحق زوج بنته المجهول المجنون أو الصغير ولم يصدقه هو بعد كماله على ما فيه مما بينته في شرح الإرشاد فراجعه (وبنات الأخوة والأخوات وإن سفلن والعمات والخالات

جواز النظر والخلوة فيحرمان احتياطا (قوله أراد ذلك) أي عدم علم الدخول لا علم عدم الدخول (قوله إذ لو علم عدم دخوله لم تلحقه الخ) قد تمنع هذه الملازمة لإمكان استدخال الماء عند عدم الدخول إلا أن يريد بالدخول المنفي ما يشمله اهـ سم (قوله وإن سفل) إلى قوله بعد كما له في النهاية والمغني إلا قوله وبه اتضح إلى المتن وقوله المجنون أو الصغير (قوله ولا غيره الخ) فلو وطئ مسلم كافرة بالزنا فيلحق الولد الكافرة في الدين كما اعتمده الشارح تبعا لوالده اهـ ع ش (قوله وقيل تحرم الخ) ولو أرضعت المرأة بلبن الزاني صغيرة فكبنتها مغني وشرح الروض (قوله كما تقرر) أي آنفا بقوله إذ لا يثبت الخ (قوله نعم يكره له الخ) أي مطلقا وإن أوهم صنيعه تقييدها بما إذا أخبره نبي الخ اهـ سيد عمر (قوله ولا كذلك المني) أي مني الرجل يعني لم ينفصل منه إنسانا اهـ ع ش (قوله على إرثه) أي من أمه اهـ ع ش (قوله بشرطه) وهو الإمكان وتصديقها إن كبرت اهـ ع ش (قوله ولم يصدقه الخ) عبارة المغني والنهاية فإن صدقه الولد والزوجة ثبت النسب وانفسخ النكاح ثم إن كان ذلك قبل الدخول فلا شيء لها أو بعده فلها مهر المثل وإن كذباه ولا بينة للأب ثبت نسبها ولا ينفسخ النكاح وإن أقام الأب بينة ثبت النسب وانفسخ النكاح وحكم المهر كما تقدم وإن لم يكن بينة وصدقته الزوجة فقط لم ينفسخ النكاح لحق الزوج لكن لو أبانها لم يجز له بعد ذلك تجديد نكاحها لأن إذنها شرط وقد اعترفت بالتحريم وأما المهر فيلزم الزوج لأنه يدعي ثبوته عليه لكنها تنكره فإن كان قبل الدخول فنصف المسمى أو بعده فكله وحكمها في قبضه كمن أقر لشخص بشيء وهو ينكره وتقدم حكمه في باب الإقرار ولو وقع الاستلحاق قبل التزويج لم يجز للابن نكاحها اهـ قال ع ش قوله وتقدم حكمها الخ وهو أنه يبقى في يد من هو بيده حتى يرجع المنكر ويعترف اهـ (قوله وممن جرى على الأول) أي بقاء النكاح (قوله ولو أبانها لم تحل الخ) مفهومه أنه لو طلقها رجعيا لم تحرم وهو محتمل لأن الرجعية في حكم الزوجة ويحتمل الحرمة إذ ليست زوجة حقيقة وقد حرمت بالطلاق فلا تحل الرجعة التي هي سبب الحل مع ثبوت الأخوة اهـ سم والأقرب الأول (قوله وكذا لو استلحق الخ) عبارة النهاية والمغني وقيس بهذه الصورة ما لو تزوجت بمجهول النسب فاستلحقه أبوها ثبت نسبه ولا ينفسخ النكاح إن لم يصدقه الزوج اهـ (قوله المجنون) أي بأن طرأ جنونه بعد العقد أو الصغير أي بأن كان العقد عند من يقول به اهـ ع ش (قوله أو الصغير) قد يشكل لأنه لا يزوج الصغير إلا الأب والجد ولا أب ولا جد لأن الفرض أنه مجهول وأما المجنون فلا إشكال فيه إذ يمكن طرو جنونه بعد تزوجه وتزويج الحاكم إياه اهـ سم وقد يدفع الإشكال بأن يزوجها حاكم يراه كما مر عن ع ش (قوله وإن سفلن) إلى الفرع في النهاية إلا قوله وهي من هذه الحيثية إلى المتن وكذا في المغني إلا قوله وعلم مما مر إلى المتن (قوله وإن سفلن) عبارة التنبيه أي والمغني وبنات الأخوات وبنات أولاد الأخوات وإن سفلن

(قوله أراد ذلك) أي فليس مراده عدم الدخول بها بل عدم علم ذلك (قوله إذ لو علم عدم دخوله بها لم تلحقه) قد تمنع هذه الملازمة لإمكان استدخال الماء عند عدم الدخول إلا أن يريد بالدخول المنفي ما يشمله أو يريد الدخول وما في حكمه (قوله في المتن من زناه) على حذف مضاف أي من ماء زناه (قوله وقيل تحرم الخ) وإذا لم تحرم عليه فغيره من جهته أولى ولو أرضعت المرأة بلبن الزاني صغيرة فكبنته (قوله وعلى سائر محارمها) أي حتى الزاني منهم بأن كان زنى بأخته فأتت ببنت فتحرم عليه من حيث إنها بنت أخته كما هو ظاهر (قوله ولو أبانها لم تحل له) مفهومه أنه لو طلقها رجعيا لم تحرم وهو محتمل لأن الرجعية في حكم الزوجة ويحتمل الحرمة إذ ليست زوجة حقيقة وقد حرمت بالطلاق فلا تحل الرجعة التي هي سبب الحل مع ثبوت الأخوة وقد يتخرج ذلك على أن الرجعة ابتداء أو استدامة وهي مما يختلف فيه الترجيح بحسب المدرك (قوله أو الصغير) قد يستشكل لأنه لا يزوج الصغير إلا الأب والجد ولا أب ولا جد لأن الفرض أنه مجهول وأما المجنون فلا إشكال فيه إذ يمكن طرو جنونه بعد تزوجه ويكره تزويج الحاكم إياه (قوله في المتن وبنات الأخوة والأخوات) عبارة التنبيه وبنات الأخوات وبنات أولاد الأخوات وإن سفلن وبنات الأخوة وبنات أولاد الأخوة وإن سفلن انتهى (قوله وإن سفلن) وعبارة الروض وإن بعدن

وكل من هى أخت ذكر ولدك) وان علا من جهة الاب أو الام سواء أخته لابويه أو أحدهما (فعمتك أو أخت أنثى ولدتك) وان علت من جهة الاب أو الام سواء أختها لابويها أو أحدهما (نخالتك) وعلم مما مر ان الاخصر من هذا كله ان يقال يحرم كل قريب الا ما دخل فى ولد العمومة أو الخؤلة (ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع أيضا) أى كما حرمن بالنسب للنص على الامهات والاخوات فى الآية وللخبر المتفق عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفى رواية ما يحرم من الولادة (وكل من أرضعتك أو أرضعت من أرضعتك أو) أرضعت (من ولدك) ولو بواسطة (أو ولدت مرضعتك أو) ولدت أو أرضعت (ذا) أى صاحب (لبنها) شرعا كحليل المرضعة الذى اللبن له وان ولدته بواسطة (فام رضاع وقس) بذلك (الباقى) من السبع المحرمة بالرضاع فالمرتضعة بلبنك أو بلبن فرعك ولو رضاعا وبنتها كذلك وان سفلت بنت رضاع والمرتضعة بلبن أبيك أو أمك ولو رضاعا ومولودة أحدهما رضاعا أخت رضاع وبنت ولد المرضعة أو الفحل نسبا أو رضاعا وان سفلت ومرتضعة بلبن أخيك أو أختك وبنتها نسبا أو رضاعا وان سفلت وبنت ولد أرضعته أمك أو ارتضع بلبن أبيك نسبا أو رضاعا وان سفلت بنت أخ أو أخت رضاع وأخت فحل أو مرضعة وأخت أصلهما نسبا أو رضاعا ومرتضعة بلبن أصل نسبا أو رضاعا عمة رضاع أو خالته (ولا تحرم عليك من أرضعت أخاك) أو أختك وانما حرمت أم أخيك نسبا لانها أمك أو موطوأة أبيك (و) لا من أرضعت (نافلتك) أى ولد ولدك لانه لانها كالتى قبلها أجنبية عنك وحرمت أمه نسبا لانها بنت أو موطوأة ابن (ولا أم مرضعة ولدك) لذلك

وبنات الاخوة وبنات أولاد الاخوة وان سفلن انتهت اه سم (قوله وان علا الخ) عبارة المغنى بلا واسطة فعمتك حقيقة أو بواسطة كعمة أبيك فعمتك مجازا وقد تكون العمة من جهة الام كاخت أبى الام اه (قوله وان علت الخ) عبارة المغنى بلا واسطة فخالتك حقيقة أو بواسطة كخالة أمك فخالتك مجازا وقد تكون الخالة من جهة الاب كاخت أم الاب اه وعبارة الروض كما فى سم فاخت أب الام عمة وأخت أم الاب خالة اه (قوله وعلم مما مر الخ) هذا عين ما مر اه ع ش (قوله ان الاخصر الخ) لكن يفوته حينئذ بيان جهة القرابة اه رشيدى (قوله فى ولد العمومة) أى الشاملة للاعمام والعمات وقوله أو الخؤلة أى الشاملة للاخوال والخالات اه سم (قول المتن ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع الخ) سيأتى فى الرضاع ان حرمة الرضيع تنتشر منه الى فروعه من الرضاع والنسب لا الى أصوله وحواشيه وان حرمتى المرضعة والفحل ينتشران الى الجميع اه سم (قوله ولو بواسطة) تعميم لقوله أو أرضعت من أرضعتك الخ (قوله أو ولدت مرضعتك) أى بواسطة أو غيرها اه مغنى (قوله الذى اللبن له) احترز به عما لو كان اللبن لغيره كان تزوج امرأة ترضع فان الزوج المذكور ليس صاحب اللبن اه ع ش (قوله وان ولدته) أو أرضعته بواسطة كما هو ظاهر فكان ينبغى زيادة هذا ليلائم ما سبق اه سيد عمر أقول والاخصر الاشمل ليعم الصور الثلاث ان يقول ولو بواسطة (قوله فالمرتضعة بلبنك الخ) أى سواء كانت المرضعة زوجة أو أمة أو موطوأة بشبهة اه ع ش (قوله وبنتها) أى بنت المرتضعة بلبنك الخ (قوله كذلك) أى ولو رضاعا اه سيد عمر (قوله ولو رضاعا) متعلق بكل من أبيك أو أمك اه سم (قوله ومولودة أحدهما رضاعا) أما نسبا فليس الكلام فيه وقد تقدم اه سم (قوله نسبا او رضاعا) يحتمل ان يكون تعميما لبنت ولد المرضعة أوله اوله ما وهو الانسب وقوله او اختك وبنتها نسبا او رضاعا فيه نظير ما مر فتذكر وبالتامل فى كلامه يتبين لك تداخل بعض الاقسام اه سيد عمر وعبارة سم قوله نسبا أو رضاعا ينبغى تعلقه بكل من بنت وولد وقوله بعده نسبا أو رضاعا ينبغى تعلقه بقوله أخيك أو أختك وبنتها أى المرتضعة وقوله بعده أيضا نسبا أو رضاعا متعلق بكل من أخت الفحل أو المرضعة وأخت أصلهما وأصلهما اه أقول وقوله نسبا أو رضاعا عقب قوله وبنت ولد أرضعته أمك أو ارتضع بلبن أبيك متعلق بكل من البنت والام والاب (قوله بلبن أصل) لعل المراد أصل الفحل أو المرضعة أو أصل الشخص الثانى وما فوقه لا أصله الاول اذ المرتضعة بلبنه أخت كما تقدم لا عمة ولا خالة سم على حج اه ع ش (قوله عمة رضاع) أى فى الاصل الذكر وقوله أو خالته أى فى الاصل الانثى اه سم (قوله لانها بنت الخ) أى لك (قول المتن ولا أم مرضعة الخ) وأما المرضعة نفسها فلا اشكال فى عدم تحريمها بل هى اه سم عبارة الرشيدى انما لم يذكر من أرضعت ولدك

(قوله وكل من هى أخت ذكر ولدك وان علا من جهة الاب أو الام الخ) قال فى الروض فاخت أبى الام عمة وأخت أم الاب خالة انتهى (قوله فى ولد العمومة) أى الشاملة للاعمام والعمات (قوله أو الخؤلة) أى الشاملة للاخوال والخالات (قوله فى المتن ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع أيضا) وسيأتى فى الرضاع ان حرمة الرضيع تنتشر منه الى فروعه من الرضاع والنسب لا الى أصوله وحواشيه وان حرمتى المرضعة والفحل ينتشران الى الجميع (قوله ولو رضاعا) متعلق بكل من أبيك أو أمك (قوله ومولودة أحدهما رضاعا) أما نسبا فليس الكلام فيه وقد تقدم (قوله نسبا أو رضاعا) ينبغى تعلقه بكل من بنت وولد وقوله بعده نسبا أو رضاعا ينبغى تعلقه بقوله أخيك أو أختك وبنتها أى المرتضعة وقوله بعده أيضا نسبا أو رضاعا متعلق بكل من أخت الفحل أو المرضعة وأخت أصلهما وأصلها (قوله ومرتضعة بلبن أصل) لعل المراد أصل الفحل أو المرضعة أو أصل الشخص الثانى وما فوقه لا أصله الاول اذ المرتضعة بلبنه أخت كما تقدم لا عمة ولا خالة (قوله عمة رضاع) فى الاصل الذكر (قوله أو خالته) فى الاصل الانثى (قوله فى المتن ولا أم مرضعة ولدك) وأما المرضعة نفسها

وهى نسبا أم موطوأتك (و بنتها) أى المرضعة لذلك وهى نسبا بنت أو ربيبة فعلم ان هذه الاربعة لا تستثنى من قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لما علمت ان سبب انتفاء التحريم عنهن رضاعا انتفاء جهة المحرمية نسبا فلذا لم يستثنها كالمحققين فاستثناؤها فى كلام غيرهم صورى وزيد عليها أم العم وأم العمة وأم الخال وأم الخالة وأخ الابن فهؤلاء أيضا يحرمن نسبا لا رضاعا لما تقرر وصورة الاخيرة امرأة لها ابن ارتضع من أجنبية ذات ابن فلها نكاح أخى ابنها رضاعا وان حرم نسبا لكونه ابنها أو ابن زوجها وهى من هذه الحيثية غير أم الاخ المذكورة فى المتن و(لا) يحرم عليك أيضا (أخت أخيك) الذى من النسب أو الرضاع (بنسب ولا رضاع) متعلق بأخت بدليل قوله (وهى) نسبا (أخت أخيك لابيك لامه) بان كان لام أخيك لابيك بنت من غير أبيك (وعكسه) أى أخت أخيك لامك لابيه بان كان لابى أخيك لامك بنت من غير أمك ورضاعا أخت أخيك لاب أو أم رضاعا بان أرضعتهما أجنبية عنك *(فرع)* ادعت أمة انها أخته رضاعا فان كان قبل ان يملكها حرمت عليه وكذا بعده وقبل التمكين بل وبعد تمكين مع نحو صغر كما هو ظاهر بخلافه بعد تمكين معتبر الا ان ادعت غلطا أو نسيانا أخذا مما فى الروضة قبيل الصداق ان الزوجة لو ادعت ذلك قبل قولها بالنسبة لتحليفه على نفيه أى فان نكل حلفت وانفسخ النكاح وبخلاف ما لو ادعت انها أخته نسبا وفرق بان النسب لا يثبت بقول النساء بخلاف الرضاع فكذا التحريم به ويؤيده اطلاق الروضة وغيرها ان أمته لو منعته وقالت وطئنى نحو أبيك قبل قوله بيمينه لان الاصل عدم وطئه اهـ فهذا مثل النسب بجامع ان كلا لا يثبت بقول النساء فلا يثبت بقولها بخلاف الرضاع وبهذا المذكور عن الروضة وغيرها الشامل لما اذا امكنته أولا يندفع الحاق بعضهم دعوى وطء نحو الاب بالرضاع فى تفصيله المذكور

لانه بصدد بيان من يحرم من النسب ويحل من الرضاع وأما من أرضعت ولدك فهى تحل من النسب والرضاع معا كما لا يخفى اهـ (قوله وهى الخ) أى أم ولدك (قوله أى المرضعة) أى مرضعة ولدك (قوله وهى) أى بنت أم ولدك (قوله لما علمت الخ) عبارة المغنى عن الروضة لان أم الاخ لم تحرم لكونها أم أخ وانما حرمت لكونها اما أو حليلة أب ولم يوجد ذلك فى الصورة الاولى وكذا القول فى باقيهن اهـ وعبارة الرشيدى أى فام أخيك مثلا لم تحرم عليك من حيث انها أم أخيك بل من حيث انها أمك أو موطوأة أبيك كما تقدم وذلك منتف عمن أرضعت أخاك مثلا اهـ (قوله كالمحققين) راجع للنفى (قوله وزيد عليها) أى الاربعة المذكورة فى المتن (قوله أم العم) أى من الرضاع اهـ ع ش (قوله لما تقرر) أى من انتفاء جهة المحرمية نسبا فيهن (قوله من أجنبية ذات ابن) فذلك الابن أخو ابن المرأة المذكورة (قوله فلها) أى المرأة المذكورة وقوله غير أم الاخ الخ ان أراد ما فى قوله من أرضعت أخاك فقد يقال ما هنا مباين له من سائر الحيثيات اذ ذاك فى مرضعة أخ النسب وما هنا فى أم الاخ من الرضاع النسبية فليتأمل اهـ سم أى فلا حاجة للتنبيه الى الغيرية (قوله متعلق باخت) أى من حيث المعنى اهـ ع ش (قوله بدليل قوله الخ) قد يقال هذا دليل تعلقه باخيك أيضا اهـ سم (قوله لاب أو أم) كان وجه هذا التقدير ان يكون على طريق ما ذكر فى النسب والا فالشقيق كذلك كما هو ظاهر اهـ سم (قوله وكذا بعده وقبل التمكين) هو أحد وجهين اعتمده الروض فى باب الرضاع والثانى انها لا تحرم كما بعد التمكين وهو أوجه كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى اهـ سم (قوله الا ان ادعت غلطا الخ) هذا الاستثناء لا يظهر على ما افتى به شيخنا الشهاب الرملى ان ما قبل التمكين كما بعده وذلك لان التمكين غلطا أو ناسيا لا يزيد على عدمه رأسا فليتأمل نعم ان أريد بهذا الاستثناء مجرد ان لها تحليفه فهو قريب اهـ سم أى فيكون الاستثناء حينئذ صوريا (قوله أخذا مما فى الروضة الخ) قد يقال كيف تؤخذ الحرمة بدعواها ما ذكر من قبول قول الزوجة لمجرد تحليفه فينبغى ان المراد انها كالزوجة فى ذلك اهـ سم (قوله لو ادعت ذلك) أى الغلط أو النسيان (قوله لتحليفه) أى الزوج (قوله ويؤيده) أى الفرق (قوله فهذا) اى الوطء (قوله فلا يثبت) أى التحريم بهما وقوله بخلاف الرضاع أى يثبت بقولها فكذا التحريم به (قوله يندفع الحاق بعضهم الخ) فى الجزم بالاندفاع مع الاطلاق وامكان التقييد شئ فليتامل اهـ سم وقد يجاب بما صرح النووى فى شرح المهذب ان ما يفهم من اطلاقاتهم يضاف اليهم بالتصريح (قوله بالرضاع) أى بدعوى الرضاع فى تفصيله أى تفصيل الرضاع ودعواه بكونها قبل التمكين المعتبر أو بعده (قوله عليك بالمصاهرة) الى قوله ولا انظر مع

فلا اشكال فى عدم تحريمهما (قوله فلها) اى المرأة (قوله غير أم الاخ المذكورة فى المتن) ان أراد ما فى قوله من أرضعت أخاك فقد يقال ما هنا مباين له من سائر الحيثيات اذ ذاك فى مرضعة أخى النسب وما هنا فى أم الاخ من الرضاع النسبية فليتأمل (قوله بدليل) قد يقال هذا دليل تعلقه باخيك أيضا (قوله لاب أو أم) كان وجه هذا التقدير أن يكون على طريق ما ذكر فى النسب والا فالشقيق كذلك كما هو ظاهر (قوله وكذا بعده وقبل التمكين) أحد وجهين اعتمده الروض فى باب الرضاع والثانى انها لا تحرم كما بعد التمكين وهو أوجه كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى مر (قوله الا ان ادعت الخ) هذا الاستثناء لا يظهر على ما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى ان ما قبل التمكين كما بعده وذلك لان التمكين غلطا أو نسيانا لا يزيد على عدمه رأسا فليتامل نعم ان أريد بهذا الاستثناء مجرد ان لها تحليفه فهو قريب (قوله أخذا مما فى الروضة الخ) قد يقال كيف تؤخذ الحرمة بدعواها ما ذكر من قبول قول الزوجة بمجرد تحليفه فينبغى ان المراد انها كالزوجة فى ذلك (قوله يندفع الحاق بعضهم الخ) فى الجزم بالاندفاع مع الاطلاق وامكان التقييد شئ

(ويحرم) عليك بالمصاهرة (زوجة من ولدت) وان سفل من نسب أو رضاع (أو ولدك) وان علا (من نسب أو رضاع) لقوله تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم ومنطوق خبر يحرم من الرضاع السابق يعين حمل من أصلابكم على انه لاخراج زوجة المتبنى دون ابن الرضاع ولقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء (و) يحرم عليك (أمهات زوجتك منهما) أي النسب أو الرضاع ولو لطفلة طلقتها وان علون وان لم تدخل بها لاطلاق قوله تعالى وأمهات نسائكم وحكمته ابتلاء الزوج بمكالمتها والخلوة بها لترتيب أمر الزوجة فحرمت كسابقتها بنفس العقد ليتمكن من ذلك ولا كذلك البنت نعم يشترط حيث لا وطء صحة العقد لان الفاسد لا حرمة له ما لم ينشأ عنه وطء أو استدخال لانه حينئذ وطء شبهة واستدخال وهو محرم كما يأتي (وكذا بناتها) أي زوجتك ولو بواسطة سواء بنات ابنها وبنات بنتها وان سفلن (ان دخلت بها) بان وطئتها في حياتها ولو في الدبر وان كان العقد فاسدا وكذا ان استدخلت ماءك المحترم في حال نزوله وادخاله اذ هو كالوطء في أكثر أحكامه في هذا الباب وغيره لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الآية ولم يعد دخلتم لامهات نسائكم أيضا وان اقتضته قاعدة الشافعي من رجوع الوصف ونحوه لسائر ما تقدمه لان محله ان اتحد العامل وهو هنا مختلف اذ عامل نسائكم الاولى الاضافة والثانية حرف الجر ولا نظر مع ذلك لاتحاد عملهما خلافا للزركشي لان اختلاف العامل يدل على استقلال كل بحكم ومجرد الاتفاق في العمل لا يدل على ذلك كما يلزم هو واضح وذكر الحجور للغالب فلا مفهوم له *(تنبيه)* لم ينزلوا الموت هنا منزلة الوطء بخلافه في الارث وتقرير المهر ويوجه بان التنزيل هنا يلزم عليه ان العقد يحرم وهو خلاف النص ولا كذلك

ذلك في المغني والى التنبيه في النهاية الا قوله وادخاله (قول المتن ويحرم زوجة من ولدت الخ) عبارة الروض فيحرم بمجرد العقد الصحيح أمهات زوجتك وزوجات أصولك وفروعك انتهت اهـ سم (قول المتن زوجة من ولدت) أي وان لم يدخل ولدك بها اهـ مغني (قوله وان سفل) أي ذكرا كان أو انثى بواسطة أو غيرها فهو شامل لزوجة ابن البنت فتحرم على جده لانها زوجة من ولده بواسطة اذ الولد يشمل الذكر والانثى فتنبه له فانه دقيق جدا اهـ ع ش (قوله وان علا) اي بواسطة أو غيرها أبا أو جدا من قبل الاب أو الام وان لم يدخل والدك بها اهـ مغني (قوله لقوله تعالى الخ) عبارة المغني اما النسب فللآية وأما الرضاع فللحديث المتقدم فان قيل انما قال تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم فكيف حرمت حليلة الابن من الرضاعة أجيب بان المفهوم انما يكون حجة اذا لم يعارضه منطوق وقد عارضه هنا قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فان قيل ما فائدة التقييد في الآية حينئذ أجيب بان فائدته اخراج حليلة المتبنى اهـ (قوله ومنطوق الخ) جواب اعتراض وارد على الاستدلال بالآية (قوله يعين حمل الخ) فيه بحث لان الخبر عام ومفهوم من أصلابكم خاص والقاعدة الاصولية تقديم الخاص ولو مفهوما اهـ سم (قوله لاخراج زوجة المتبنى) فلا يحرم على المرء زوجة من تبناه لانه ليس بابن له اهـ مغني (قوله او الرضاع) كذا في اصله رحمه الله تعالى والمناسب ببادي الرأي اسقاط الواو فليتأمل اهـ سيد عمر اقول قضية وجوب مطابقة الضمير لمرجعه لفظا اوكما هو ظاهر (قوله وحكمته) اي حكمة عدم اعتبار الدخول في تحريم اصل البنت دون تحريمها اهـ مغني (قوله كسابقتها) هما زوجة من ولدت وزوجة من ولدك (قوله من ذلك) اي الترتيب (قوله نعم يشترط الخ) عبارة المغني والحاصل ان من حرم بالوطء لا يعتبر فيه صحة العقد كالربيبة ومن حرم بالعقد وهي الثلاث الاول فلا بد فيه من صحة العقد نعم لو وطئ في العقد الفاسد في الثلاث الاول حرم بالوطء فيه لا بالعقد اهـ (قوله وطء او استدخال) ظاهره وان كان كل منهما في الدبر وهو ظاهر لوجود مسمى الوطء والاستدخال وقد قالوا الدبر كالقبل في احكامه الا ما استثنى ولم يذكروا هذا في المستثنيات فنسب اليهم منطوقا لما صرح به النووي في شرح المهذب ان ما يفهم من اطلاقاتهم يضاف اليهم بالتصريح اهـ ع ش (قوله لانه) اي الوطء أو الاستدخال وكذا الضمير في قوله وهو محرم (قوله حينئذ) اي حين اذ نشأ عن العقد الفاسد (قوله كما يأتي) اي في المتن عن قريب (قوله وان سفلن) يغني عنه قوله المار ولو بواسطة (قوله وادخاله) خلافا للنهاية ووالده (قوله لقوله تعالى الخ) تعليل للمتن (قوله ولم يعد الخ) ببناء المفعول وقوله دخلتم نائب فاعله عبارة المغني أعيد الوصف الى الجملة الثانية ولم يعد الى الجملة الاولى وهي وأمهات نسائكم مع ان الصفات عقب الجمل تعود الى الجميع الخ (قوله وان اقتضته) أي العود اليه أيضا (قوله لان محله) أي العود لجميع ما تقدم (قوله مع ذلك) أي اختلاف العامل (قوله خلافا للزركشي الخ) مال المغني اليه أي ما قاله الزركشي (قوله لان الخ) تعليل لعدم النظر (قوله استقلال كل) أي من المعمولين (قوله على ذلك) أي العود للجميع (قوله يلزم عليه ان العقد الخ) ليتامل وجه اللزوم اهـ سيد عمر عبارة سم قوله فليتامل

(قوله في المتن ويحرم زوجة من ولدت أو ولدك الخ) عبارة الروض فيحرم بمجرد العقد الصحيح أمهات زوجتك وزوجات أصولك وفروعك انتهى (قوله يعين حمل الخ) فيه بحث لان الخبر عام ومفهوم من أصلابكم خاص والقاعدة الاصولية تقديم الخاص ولو مفهوما ومن هنا يشكل قوله في شرح الروض وقدم أي الخبر على مفهوم الآية لتقدم المنطوق على المفهوم حيث لا مانع انتهى (قوله يلزم عليه الخ) هذا ممنوع انما اللازم ان المحرم العقد مع الموت لا يقال هو خلاف النص لانا نقول هو ملحق

ثم للنص فيه على ان الموت موجب للارث والتقرير وسره من جهة المعنى ان المطلوب من البنت لو حلت الوطء وتوابعه فلم يحرمه الاماهو من جنسه فى الام لامكانه وعدلوا عن ذلك فى الامهات لما مر والمقصود فيهما المال ولا جنس له فادير الامر فيه على مقرر لموجبه الذى هو العقد وهو الموت أو الوطء المؤكد لذلك الموجب (ومن وطئ امرأة) حية وهو واضح (بملك) ولو فى الدبر وان كانت محرمة عليه أبدا كما يأتى عن أصل الروضة (حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمت على آبائه وأبنائه) اجماعا وتثبت هنا المحرمية أيضا (وكذا) الحية (الموطوأة) ولو فى الدبر (بشبهة) اجماعا أيضا لكن لا يثبت بها محرمية لعدم الاحتياج اليها ثم المعتبر هنا أى فى تحريم المصاهرة وفى لحوق النسب ووجوب العدة ان تكون شبهة (فى حقه) كان وطئها بفاسد نكاح وكظنها حليلته وكونها مشتركة أو أمة فرعه وكوطئها بجهة قال بها عالم يعتقد بخلافه وان علمت (قيل أو) توجد شبهة فى (حقها) كان ظنته حليلها أو كان بها نحو نوم وان علم فعلى هذا ايهما اقامت الشبهة أثرت نعم المعتبر فى المهر شبهتها فقط ومنها ان توطأ فى نكاح بلاولى وان اعتقدت التحريم فليست مستثناة خلافا للبلقينى لما مر ان معتقد تحريمه لا يحد للشبهة ولا أثر لوطء خنثى لاحتمال زيادة ما أولج به أو فيه * (تنبيه) * مر ان الاستدخال كالوطء بشرط احترامه حالة الانزال ثم حالة الاستدخال بان يكون لها شبهة فيه وحينئذ فيشكل بتأثير وطء شبهته وحده الا ان يجاب بقوة الوطء أو بانه فى حالة الوطء تعارض شبهته وتعمدها فغلبت شبهته لانها أقوى لكونها اخرجت ماءه عن السفاح حال وصوله للرحم وثم لا تعارض حال الادخال فاثر علمها بحرمته ويؤيد ذلك قولهم لا يثبت بالاستدخال بشرطه الا النسب والمصاهرة والعدة وكذا الرجعة على المعتمد بخلاف نحو الاحصان والتحليل وغير المحترم كماء زنا الزوج

يلزم عليه الخ هذا ممنوع وانما اللازم ان المحرم العقد مع الموت لا يقال هو خلاف النص لانا نقول هو ملحق بالمنصوص ولو امتنع مثل ذلك انسد باب القياس اه (قوله ثم) أى فى الارث وتقرير المهر (قوله فلم يحرمه) أن المطلوب من البنت وفى سم ما نصه قوله فلم يحرمه الخ لم كان كذلك اه (قوله عن ذلك) أى السر المذكور (قوله لما مر) أى آنفا فى قوله وحكمته ابتلاء الزوج الخ (قوله والمقصود الخ) عطف على المطلوب (قوله فيهما) أى الارث وتقرير المهر (قوله فادير الامر فيه الخ) لم كان كذلك اه سم (قوله وهو) أى المقرر (قوله حية) الى التنبيه فى النهاية الا قوله وكونها مشتركة الى وان علمت وكذا فى المغنى الا قوله ومنها أن توطأ الى ولا أثر (قوله حية) أما الميتة فلا تثبت حرمة المصاهرة بوطئها كما جزم به الرافعى فى الرضاع اه مغنى (قوله وهو واضح) سيذكر محترزه (قوله وان كانت محرمة الخ) أى بنسب أو رضاع كخالته من نسب أو رضاع فتحرم بنتها عليه وتحرم هى على أبيه اه سم (قوله اجماعا) ولان الوطء بملك اليمين نازل منزلة عقد النكاح محلى ومغنى (قوله لكن لا يثبت الخ) عبارة المغنى تنبيه قد يشعر تشبيه وطء الشبهة بالوطء بملك اليمين ان وطء الشبهة يوجب التحريم والمحرمية وليس مرادا بل التحريم فقط فلا يحل للواطئ بشبهة النظر الى أم الموطوأة و بنتها ولا الخلوة والمسافرة بهما ولا مسهما كالموطوأة بل أولى فلو تزوجها بعد ذلك ثبتت المحرمية أيضا اه (قوله بها) أى بوطء الشبهة وتأنيث الضمير باعتبار المضاف اليه (قوله لعدم الاحتياج الخ) عبارة عميرة والفرق احتياج الاصول الى المخالطة فى الاول دون الثانى اه (قوله وفى لحوق النسب الخ) عطف على قوله هنا (قوله أن تكون) تامة وشبهة فاعله (قوله بفاسد نكاح) أى أو شراء اه مغنى (قوله حليلته) أى زوجته أو أمته (قوله وان علمت) غاية للمتن أى علمت الموطوأة ان الواطئ أجنبى منها (قوله حليلها) أى زوجها أو سيدها (قوله وان علم) غاية للمتن (قوله فعلى هذا) أى الوجه الثانى المرجوح (قوله ومنها) أى من شبهتها (قوله بلاولى) وكذا بلاولى وشهود اه ع ش (قوله للشبهة) أى شبهة اختلاف العلماء (قوله ولا أثر لوطء خنثى) أى لا يترتب على وطئه حرمة الموطوأة على أصوله اه ع ش (قوله أو بج) ببناء المفعول (قوله أو فيه) أسقطه المغنى وهو اللائق لان ما هنا محترز قوله وهو واضح وأيضا يلزم على ذكره أن يكون قوله لوطء خنثى من اضافة المصدر الى فاعله ومفعوله معا (قوله مر) أى قبيل قول المصنف وكذا بناتها (قوله ان الاستدخال) الى قوله ولقوة ذلك فى المغنى الا قوله وحينئذ فيشكل الى لا يثبت بالاستدخال (قوله كالوطء) خبر أن (قوله بشرط احترامه) أى المنى (قوله بان يكون الخ) راجع لحالة الاستدخال فقط (قوله وحينئذ) أى حين اذ اعتبر فى تأثير الاستدخال احترام المنى حالة الاستدخال كحالة الانزال (قوله فيشكل) أى عدم تأثير الاستدخال مع الاحترام فى حالة الانزال فقط (قوله لكونها) أى شبهته (قوله وثم) أى فى الاستدخال (قوله فاثر الخ) أى فى عدم الحرمة (قوله ويؤيد ذلك) أى الجواب بقوة الوطء (قوله بالاستدخال بشرطه) عبارة المغنى والاسنى باستدخال ماء زوج أو سيد أو أجنبى بشبهة اه (قوله وكذا الرجعة الخ) عبارته فى باب الرجعة ولا تحصل بفعل كوطء وان قصد به الرجعة وتختص الرجعة بموطوأة ولو فى الدبر ومثلها مستدخلة ماءه المحترم على المعتمد اه (قوله بخلاف نحو الاحصان الخ) عبارة المغنى والاسنى دون الاحصان والتحليل وتقرير المهر ووجوبه للمفوضة والغسل والمهر فى صورة الشبهة اه (قوله وغير المحترم الخ) محترز قوله بشرط احترامه فى حالة الانزال عبارة المغنى والاسنى ولا يثبت ذلك أى النسب والمصاهرة

بالمنصوص ولو امتنع مثل ذلك انسد باب القياس (قوله فلم يحرمه الاماهو من جنسه) لم كان كذلك (قوله فادير الامر فيه الخ) لم كان كذلك (قوله وان كانت محرمة عليه أبدا) أى بنسب أو رضاع كخالته من

لا يثبت به شئ وقال البغوى يثبت قياسا على من وطئ زوجته يظن انه يزنى بها وردوه بان هذا الوطء ليس بزنا فى نفس الامر بخلافه فى مسئلتنا ولقوة ذلك الاشكال اعتمد بعضهم ماليس بمعتمد وهو انه لا يشترط الاحترام الا فى حالة الانزال واستدل بقول غيره لو أنزل فى زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحقه الولد وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد انزاله فيها فاستنجت به أجنبية فحبلت منه اه *(تنبيه آخر)* أطلق جمع متقدمون حرمة وطء الشبهة وغيرهم حله وكلاهما عجيب لانه ان أريد شبهة المحل كالمشتركة فهو حرام اجماعا أو شبهة الطريق كان قال بحله مجتهد يقلد فان قلده وصف بالحل والا فبالحرمة اتفاقا فيهما بل اجماعا أيضا أو شبهة الفاعل كان ظنها حليلته فهذا غافل وهو غير مكلف اتفاقا ومن ثم حكى الاجماع على عدم اثمه واذا انتفى تكليفه انتفى وصف فعله بالحل والحرمة وهذا محمل قولهم وطء الشبهة لا يوصف بحل ولا حرمة (لا المزنى بها) فلا يثبت لها ولا لاحد من أصولها وفروعها حرمة مصاهرة بالزنا الحقيقى بخلافه من نحو مجنون أو مكره عليه لان الله تعالى امتن على عباده بالنسب والصهر ولانه لا حرمة له (وليست مباشرة) بسبب مباح كمفاخذة (بشهوة كوطء فى الاظهر) لانها لا توجب عدة فكذا لا توجب حرمة قال الزركشى ويرد عليه لمس الاب أمة ابنه فانها تحرم لماله من الشبهة فى ملكه بخلاف لمس الزوجة ذكره الامام اه وفيه نظر بل الذى دل عليه كلامهم انه لا يحرم وغيره الا وطؤه (ولو اختلطت محرم) بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو محرمة بسبب آخر كلعان أو توثن ومنهم من تكلف وضبط المتن بالضم وتشديد الراء ليشمل ذلك (بنسوة قرية كبيرة) بان كن غير محصورات (نكح) ان شاء (منهن) وان قدر بسهولة على متيقنة الحل مطلقا خلافا للسبكى رخصة له

والعدة والرجعة ولا غيره باستدخال ماء زنا الزوج أو السيد وعند البغوى يثبت جميع ذلك كما لو وطئ زوجته يظن الخ (قوله لا يثبت به) أى باستدخال غير المحترم (قوله فى مسئلتنا) أى فى زنا الزوج (قوله ولقوة ذلك الاشكال) أى المار فى قوله فيشكل الخ اه سم (قوله اعتمد بعضهم الخ) وفاقا للنهاية ووالده كما مر عبارة سم قوله وهو أنه لا يشترط الخ ممن اعتمد هذا شيخنا الشهاب الرملى بل لعله المراد من قوله بعضهم اه (قوله وكذا) أى فى لحوق الولد (قوله وغيرهم) أى وأطلق غير ذلك الجمع (قوله فهو حرام اجماعا) ايش المانع من ارادة المطلقين الحرمة هذا الحرام اجماعا حتى يتعجب منهم (قوله فيهما) خبر مبتدا محذوف أى هو أى قوله اتفاقا معتبر فيما قبل الا وما بعده (قوله وهو غير مكلف اتفاقا) أى وان جاز عند بعض كما فى جمع الجوامع ولا منافاة بين الاتفاق على عدم الوقوع وقول بعض بالجواز كما نبه عليه سم (قوله انتفى وصف الخ) استشكله سم (قوله فلا يثبت) الى قوله وعليه فلا يخالفه فى المغنى الا قوله أو مكره وقوله مطلقا الى وحكمه ذلك والى قوله ومر فى النهاية الا قوله أو مكره (قوله بخلافه من نحو مجنون الخ) عبارة النهاية والمغنى بخلافه من مجنون فان الصادر منه صورة زنا فيثبت به النسب والمصاهرة ولو لاط بغلام لم يحرم على الفاعل ام الغلام و بنته اه (قوله أو مكره عليه) عبارة شرح الارشاد نعم وطء المكره والمجنون من أقسام وطء الشبهة فيعطى حكمه اه وقضيته ثبوت النسب من المكره والذى اعتمده شيخنا الشهاب الرملى خلافه سم على حج اه ع ش (قوله امتن بالنسب والصهر) أى فلا يثبت الصهر بالزنا كالنسب اه مغنى (قوله ولانه الخ) أى ماء الزنا (قوله بسبب مباح) أى كالزوجية والملك قاله سم وقد يقال ان ماسيأتى من استثناء الزركشى والتنظير فيه بما يأتى يفيد ان المراد بالسبب المباح ظن الاباحة فليحرر اه رشيدى (قول المتن فى الاظهر) ولا أثر للمباشرة بلا شهوة عليهما اه كنز سم (قوله ويرد عليه) أى المتن (قوله لمس الاب الخ) أى بشهوة اه ع ش (قوله انه لا يحرم الخ) أى لا يحرم الامة على الابن الا وطء الاب (قول المتن ولو اختلطت محرم الخ) ومثله عكسه وهو ما لو اختلط محرم ها برجال قرية فيأتى فيه ماذكر ثم رأيته فى حاشية شيخنا الزيادى وكانه تركه لتلازمهما اه ع ش (قوله وضبط المتن الخ) جرى على هذا الضبط المغنى (قوله وتشديد الراء) أى وفتحها (قوله ليشمل ذلك) أى المحرمة بسبب آخر الخ فكان الانسب التأنيث (قوله مطلقا) أى باجتهاد

نسب أو رضاع فتحرم بنتها عليه وتحرم هى على أبيه (قوله ولقوة ذلك الاشكال) أى المار فى قوله فيشكل الخ (قوله اعتمد بعضهم ماليس بمعتمد وهو انه الخ) ممن اعتمد هذا شيخنا الشهاب الرملى بل لعله المراد من قوله بعضهم (قوله فهو حرام اجماعا) ايش المانع من ارادة المطلقين الحرمة هذا الحرام اجماعا حتى يتعجب منهم (قوله اتفاقا) لا يقال هذا ممنوع بل فيه خلاف أشار اليه فى جمع الجوامع بقوله والصواب امتناع تكليف الغافل كما بينه شارحه لانا نقول كلام جمع الجوامع انما يفيد ان لنا قولا بالجواز ولا يلزم منه الوقوع وهو لا ينافى الجواز (قوله انتفى وصف فعله بالحل والحرمة) لقائل أن يقول الحل المنتفى الوصف به معناه الاذن والحرمة المنتفى الوصف بها معناها المنع ويجوز أن يريد من أطلق الحرمة بها عدم الاذن ولا يلزم منه الاثم ومن أطلق الحل به عدم المنع لا الاذن فليتامل (قوله بخلافه من نحو مجنون أو مكره عليه) عبارة شرح الارشاد نعم وطء المكره والمجنون من أقسام وطء الشبهة فيعطى حكمه انتهى وقضيته ثبوت النسب من المكره والذى اعتمده شيخنا الشهاب الرملى خلافه وعبارة شرح مر بخلافه من مجنون فان الصادر منه صورة زنا فيثبت به النسب والمصاهرة ولو لاط بغلام لم تحرم على الفاعل أم الغلام وبنته انتهى (قوله بسبب مباح) أى كالزوجية والملك (قوله فى المتن فى الاظهر) ولا أثر للمباشرة بلا شهوة عليها كنز (قوله وفيه نظر الخ) كذا شرح مر

من الله تعالى وحكمة ذلك انه لو لم يبح له ذلك ربما انسد عليه باب النكاح فانه وان سافر لبلد لا يامن مسافرتها اليها و يتكح الى ان يبقى محصور على ما رجحه الروياني وعليه فلا يخالفه ترجيحهم في الاواني انه ياخذ الى بقاء واحدة لان النكاح يحتاط له أكثر من غيره واما الفرق بان ذلك يكفي فيه الظن فيباح المظنون مع القدرة على المتيقن بخلافه هنا فغير صحيح لما تقرر من حل المشكوك فيها مع وجود اللواتي تحل يقينا ويأتي حل مخبرته بالتحليل وانقضاء عدتها وان ظن كذبها ومر في مبحث الصيغة ماله تعلق بذلك على ان زوال يقين اختلاط المحرم بالنكاح منهن يضعف التقييد بالمحصورات و يقوى القياس على الاواني وعدم النظر للاحتياط المذكور نعم ان أريد بالظن المثبت ثم والمنفي هنا الناشئ عن الاجتهاد قربت صحة ذلك الفرق (لا بمحصورات) فلا ينكح منهن فان فعل بطل احتياطا للابضاع مع عدم المشقة في اجتنابهن بخلاف الاول ولا مدخل للاجتهاد هنا نعم لو تيقن صفة بحرمه كسواد نكح غير ذات السواد مطلقا كما هو واضح واجتنبها ان انحصرن ثم ما عسر عده بمجرد النظر كالالف غير محصور وما سهل كالعشرين بل المائة كما صرحوا به في باب الامان وذكره في الانوار هنا محصور وبينهما أوساط تلحق باحدهما بالظن وما يشك فيه يستفتى فيه القلب قاله الغزالي والذي رجحه الاذرعي التحريم عند الشك لان من الشروط العلم بحلها واعترض بقولهم لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا أو تزوجت زوجة المفقود فبان ميتا صح ومر ما فيه في فصل الصيغة و بحث الاذرعي كالسبكي في عشرين مثلا

وغيره اه مغني وكان حقه ان يكتب عقب المتن كما فعله المغني أو عقب قوله خلافا للسبكي ليظهر رجوع الخلاف الى الغاية (قوله ربما انسد الخ) عبارة المغني لتضرر بالسفر و ربما انحسم عليه باب النكاح فانه الخ (قوله على ما رجحه الروياني) عبارة النهاية كما رجحه الخ وعبارة المغني وهذا أي ما رجحه الروياني هو الاوجه اه (قوله وأما الفرق الخ) بهذا فرق شيخ الاسلام اه سم عبارة النهاية وما فرق به من ان ذلك الخ مردود بما تقرر الخ (قوله فيباح الخ) عبارة المغني بدليل صحة الطهر والصلاة بمظنون الطهارة وحل تناوله مع القدرة على متيقنها أي في محصور وغيره بخلاف النكاح اه (قوله فغير صحيح) أي خلافا للسبكي و يجوز أن من فرق بذلك بنى كلامه على مقالة السبكي اه ع ش (قوله و يأتي حل الخ) تقوية لرد الفرق المار اه ع ش (قوله وان ظن كذبها) عبارته فيما يأتي ولم يقع صدقها في قلبه اه ولا يلزم منه ظن كذبها لجواز أن يكون الحاصل مجرد الشك اه ع ش ويأتي في الشارح والنهاية في مبحث التحليل كل من التعبيرين (قوله بالنكاح) متعلق بزوال الخ (قوله يضعف التقييد) أي بقولنا الى أن يبقى محصور اه سم (قوله و يقوى القياس الخ) أي فيجوز أن ينكح الى ان تبقى واحدة (قوله وعدم النظر الخ) عطف على القياس (قوله ثم) أي في الاواني وقوله هنا أي في النكاح وقوله الناشئ أي الظن الناشئ نائب فاعل أريد (قول المتن لا بمحصورات) هذا التفصيل يأتي فيما لو أراد الوطء بملك اليمين أيضا اه مغني (قوله فلا ينكح الى المتن في النهاية الا قوله و بحث الى ولو اختلطت وكذا في المغني الا قوله نعم الى ثم ما عسر وقوله ومر الى و بحث وقوله بل المائة الى محصور (قوله فان فعل بطل) أي ومع ذلك لا يحد للشبهة اه ع ش أي اذا وطئ (قوله بخلاف الاول) أي غير المحصورات (قوله نعم الخ) انظر ما موقع هذا الاستدراك مع قول المتن ولو اختلطت الخ (قوله مطلقا) أي انحصرن أولا سم وع ش (قوله واجتنبها) أي ذات السواد سم وع ش (قوله ان انحصرن) مفهومه انه لا يجتنب ذات السواد الغير المحصورات وهو صحيح اه سم أي الى ان تبقى منها محصورات (قوله ثم ما عسر الخ) عبارة المغني قال الامام المحصور ما سهل على الآحاد عده دون الولاة وقال الغزالي غير المحصور كل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظر عده بمجرد النظر اه (قوله كما صرحوا به) أي بالتمثيل بالمائة وكذا ضمير وذكره (قوله و بينهما) بين الالف والعشرين كما هو صريح المغني عن الغزالي أو والمائة كما هو صريح صنيع الشارح وصريح النهاية حيث أسقطت العشرين (قوله قاله الغزالي) أي قوله ما عسر الى هنا الا قوله بل المائة الى قوله محصور (قوله لان من الشروط الخ) تعليل للاذرعي وعلل المغني المتن بذلك ثم أورد الاعتراض الآتي عليه (قوله واعترض) أي قوله ان من الشروط العلم الخ اه سم (قوله ومر ما فيه) وهو ان هذا يرجع للشك في ولاية العاقل في كل من أمة مورثه وزوجة المفقود وما هنا يرجع

(قوله على ما رجحه الروياني الخ) كذا شرح م ر (قوله وأما الفرق الخ) هو فرق شيخ الاسلام (قوله يضعف التقييد) أي قولنا الى ان يبقى محصور (قوله مطلقا) أي انحصرن أولا بدليل مقابلته بقوله ان انحصرن وقوله ان انحصرن مفهومه انه لا يجتنبها ان لم ينحصرن وهو مسلم ان كان الغرض تعدد السوداء مع عدم الانحصار لذات السواد والا فلا فليتأمله (قوله واجتنبها) أي ذات السواد وقوله ان انحصرن ان أراد انحصار الجملة من ذات السواد وغيرها فمفهومه عدم الاجتناب ان لم ينحصرن وليس بصحيح ان اتحدت ذات السواد أو تعددت مع الانحصار لان الاختلاط في الحقيقة انما هو في ذوات السواد وان أراد انحصار ذوات السواد فالمفهوم صحيح فليتامل (قوله ان انحصرن) مفهومه عدم الاجتناب ان لم ينحصرن وهو صحيح ان تعددت السوداء و ينبغي ان يبقى سوداء بقي ما لو اختلط غير محصور من المحارم بغير محصور وتساويا أو تفاوتا كالف بالف أو ألفين ولا اشكال في الحرمة على طريق السبكي والاذرعي في نحو هذا المثال (قوله قاله الغزالي الخ) كذا شرح م ر (قوله واعترض) أي ان من الشروط العلم بحلها

للشك في ذات المرأة هل تحل أولا وحاصل ما مر ان العبرة في المعقود عليه بتيقن الحل فلا يكفي وجوده في نفس الامر وفي غيره بالنسبة لصحة العقد مطابقته لما في نفس الامر وبالنسبة لجواز الاقدام بظن استيفاء الشروط اه ع ش وعبارة المغني وقد يجاب عن الصورة الاولى بان الشك في المزوج هل هو مالك أولا وهو لا يضر اذا تبين انه مالك كما لو زوج أخ خنثى أخته وتبينت ذكورته وعن الثانية بان بعض الائمة يرى ذلك فاذا تبين انه كان في نفس الامر كذلك صح اه (قوله صار ما يخص كلا الخ) يؤخذ منه انا نحرم الاقدام عليه ونحكم بالبطلان ظاهرا فان تبين بعد ذلك انه غير محصور تبينا الصحة والا استمر الحكم بالبطلان اه سيد عمر ولعل موقعه قول الشارح احتياط للابضاع وكتابته هنا من تحريف الناسخين والا فلا يظهر وجه الاخذ ولا المراد بالتبين (قوله حرمة النكاح) مفعول بحث (قوله وهو) أي الحكم (قوله لم يجز وطء الخ) يؤخذ منه انه لو أراد العقد على واحدة منهن لم يمتنع وهو ظاهر اه سيد عمر (قوله مطلقا) أي محصورات أم لا اه ع ش (قوله لان الوطء الخ) عبارة المغني ولو باجتهاد اذ لا مدخل للاجتهاد في ذلك ولان الوطء الخ (قول المتن ولو طرأ مؤبد الخ) ولو عقد أب على امرأة وابنه على بنتها وزفت كل لغير زوجها ووطئها غلطا انفسخ النكاحان ولزم كلا لموطوأته مهر المثل وعلى السابق منهما بالوطء لزوجته نصف المسمى وفيما يلزم الثاني منهما أوجه أوجهها كما أفاده الشيخ يجب لصغيرة لا تعقل ومكرهة ونائمة لان الانفساخ حينئذ غير منسوب اليها ويرجع أي الثاني على السابق بنصف مهر المثل لا بمهر المثل ولا بما غرم ولا يجب لعاقلة مطاوعة في الوطء ولو غلطا وان وطئا معا فعلى كل لزوجته نصف المسمى ويرجع كل على الآخر في أحد وجهين يظهر كما أفاده الوالد رحمه الله تعالى ترجيحه بنصف ما كان يرجع به لو انفرد ويهدر نصفه ولو أشكل الحال ولم يعلم سبق ولا معية وجب للموطوأة مهر المثل وانفسخ النكاحان ولا رجوع لاحدهما على الآخر ولزوجة كل نصف المسمى ولو نكح امرأة وبنتها جاهلا الامر تباعا فالثاني باطل فان وطئ الثانية فقط عالما بالتحريم فنكاح الاولى بحاله أو جاهلا به بطل نكاح الاولى ولزمه للاولى نصف المسمى وتحرم عليه أبدا وللموطوأة مهر المثل وحرمت عليه أبدا ان كانت هي الام وان كانت البنت لم تحرم أبدا الا ان كان قد وطئ الام اه نهاية وفي المغني مثله بزيادة تفصيل (قوله بفتح الباء) الى قوله كما صرح به في النهاية (قوله وبكسرها) أي فيكون صفة لمحذوف تقديره سبب مؤبد للتحريم اه ع ش (قول المتن قطعه) أي منع دوامه اه مغني (قوله بالياء) الى قوله كما صرح به في المغني (قوله أو النون) يستثنى كما قال بعضهم الخنثى فلا ينقطع بوطئه زوجة ابنه نكاح ابنه لاحتمال زيادة الذكر الذي وطئ به فلا يقطع النكاح بالشك ويتصور وجود ابن للخنثى بما في العباب عبارته مع شرحه للشارح وان مال الى الرجال فاخبر بذلك ثم جامع وأتت موطوأته بولد قال ابن يونس نقلا عن جده وقال انه في غاية الحسن والدقة لحقه نسبا احتياطا ولا نحكم بذكورته لان الحس لا يكذبه انتهت سم على حج اه ع ش وأشار المغني في حل المتن بقوله كوطء الواضح زوجة ابنه الى الاستثناء المذكور (قوله كما ضبطهما) أي ضبط بهما فافيه حذف وايصال (قوله بخطه) حيث كتب كلمة معا على أبيه اه مغني (قوله

(قوله أو النون) يستثنى كما قال بعضهم الخنثى فلا ينقطع بوطئه زوجة ابنه نكاح ابنه لاحتمال زيادة الذكر الذي وطئ به فلا يقطع النكاح بالشك وقد يشكل تصور ابن الخنثى لانه ان اتضحت ذكورته تعين ان وطأه يقطع النكاح كغيره وان لم يتضح فالمشكل لا يصح نكاحه حتى يتصور له ولد ولهذا قالوا ما دام مشكلا استحال كونه أبا أو جدا أو أما أو زوجا أو زوجة انتهى ويجوز ان يصور بمسئلة ذكرها في العباب في باب الحدث وعبارته مع شرحه للشارح وان مال الى الرجال فاخبر بذلك ثم جامع وأتت موطوأته بولد قال ابن يونس نقلا عن جده وقال انه في غاية الحسن والدقة لحقه نسبا احتياطا ولا يحكم بذكورته لان الحس يكذبه انتهى بقي انه لم خص هذا البعض الاستثناء بزوجة الابن وهلا ذكره في زوجة الاب أيضا ثم انظر ما المانع من أن يصور أيضا بما اذا استدخلت امرأة ذكره وهو نائم لظنها انه زوجها وأتت منه بولد (قوله

من محارمه اختلطن بغير محصور لكنه لو قسم عليهن صار ما يخص كلا منهن محصورا حرمة النكاح منهن نظرا لهذا التوزيع وخالفهما ابن العماد نظرا للجملة وقال ان الحل ظاهر كلام الاصحاب وهو كما قال خلافا لمن زعم ان كلامه لا وجه له ولو اختلطت زوجته باجنبيات لم يجز وطء واحدة منهن مطلقا لان الوطء انما يباح بالعقد دون الاجتهاد (ولو طرأ مؤبد تحريم) بفتح الباء فهو من اضافة الصفة للموصوف وبكسرها (على نكاح قطعه كوطء زوجة أبيه) بالباء أو النون كما ضبطهما بخطه (بشبهة)

وكوطء الزوج أم أو بنت زوجته بشبهة فينفسخ النكاح الحاقا للدوام بالابتداء لانه معنى يوجب تحريما مؤبدا فاذا طرأ قطع كالرضاع وبهذا يتضح انه لا فرق بين كون الموطوأة محرما للواطئ وغيرها فلو وطئ بنت أخيه أو خالته التي تحت ولده بشبهة حرمت على ولده أبدا كما صرح به قول أصل الروضة لو وطئ أمته المحرمة عليه بنسب أو رضاع فان قلنا لا يجب الحد أي وهو الاصح ثبتت المصاهرة فقول غير واحد لا تحرم كما قاله ابن الحداد ومن تبعه ضعيف وزعم ان المتن يفيده ليس في محله بل يصدق بالمحرم وغيره لان المصاهرة التي أثبتها الشيخان مؤبد تحريم طرأ بوطء الاب لحرمه على نكاحها فقطعه وحرمها أبدا على ابنه لانها موطوأة أبيه ولقد بالغ بعضهم في رد كلام ابن الحداد فقال هو خيال باطل ومن تبعه غفل عما تقرر عن الشيخين وخرج بنكاح طروه على ملك يمين كوطء أب جارية ابنه فانها وان حرمت به على الابن أبدا لا ينقطع به ملكه حيث لا احبال ولا شئ عليه بمجرد تحريمها لبقاء المالية ومجرد الحل هنا غير متقوم (ويحرم جمع المرأة وأختها أو عمتها أو خالتها من رضاع أو نسب) ولو بواسطة لابوين أو أب أو أم ابتداء ودواما للآية في الاختين والخبر الصحيح في الباقي وحكمة ذلك كما فيه أنه يؤدي الى قطيعة الرحم وان رضيت بذلك فان الطبع يتغير وضبطوا من يحرم جمعهما بكل امرأتين بينهما قرابة أو رضاع يحرم تناكحهما لو قدرت احداهما ذكرا فخرج بالقرابة والرضاع المصاهرة فيحل الجمع بين امرأة وأم أو بنت زوجها أو زوجة ولدها اذ لا رحم هنا يخشى قطعه والملك فيحل الجمع بين امرأة وأمتها بان يتزوجها بشرطها الآتي ثم يتزوج سيدتها أو يكون قنا وان حرمت كل بتقدير ذكورة الاخرى اذ العبد لا ينكح سيدته والسيد لا ينكح أمته ويحل الجمع أيضا بين بنت الرجل وربيبته وبين المرأة وربيبة زوجها من امرأة أخرى وبين أخت الرجل من أمه وأخته من أبيه اذ لا تحرم المناكحة بينهما بتقدير ذكورة احداهما (فان جمع) بين نحو أختين (بعقد) واحد (بطل) النكاحان اذ لا مرجح (أو) بعقدين يأتي هنا ما مر في نكاح اثنين فان وقعا معا أو عرف سبق ولم تتعين سابقة ولم يرج معرفتها أو جهل السبق والمعية بطلا أو وقعا (مرتبا) وعرفت السابقة ولم تنس (فالثاني) هو الباطل ان صح الاول لان الجمع حصل به فان نسيت

(قوله وكوطء الزوج أم أو بنت زوجته الخ) أي فتحرمان الاولى أي أم زوجته مطلقا والثانية أي بنت زوجته ان دخل بالام سم وع ش (قوله الحاقا الخ) تعليل لما في المتن والشرح معا (قوله وبهذا) أي التعليل (قوله بين كون الموطوأة الخ) أي قبل العقد عليها اه مغني (قوله وغيرها) عطف على محرما الخ (قوله فلو وطئ بنت أخيه الخ) نشر مرتب (قوله أو خالته) عطف على أخيه اه سم (قوله كما صرح به) أي بعدم الفرق وقوله لو وطئ الخ مقول القول (قوله فقول غير واحد الخ) عبارة النهاية والمغني خلافا لمن قيد بالشق الثاني اه أي بكونها غير محرم (قوله فقول غير واحد لا تحرم) أي تقييدهم الموطوأة بلا تحرم أي بغير المحرم (قوله كما قاله الخ) لعله من جملة المقول والا كان الاوضح الاخصر فقول غير واحد كابن الحداد ومن تبعه لا تحرم ضعيف (قوله يفيده) أي التقييد بغير المحرم (قوله التي أثبتها الشيخان) أي بقولهما آنفا ثبتت المصاهرة وقوله مؤبد الخ خبران اه سم (قوله لحرمه) أي الاب متعلق بوطء الاب وقوله على نكاحها أي المحرم متعلق بقوله طرأ (قوله ومن تبعه غفل الخ) مبتدأ وخبر (قوله عما تقرر الخ) أي بقولهما آنفا لو وطئ امته المحرمة الخ (قوله وخرج) الى قوله والاوجه في المغني والى قول المتن ومن حرم جمعهما في النهاية (قوله بنكاح) أي بطروه على نكاح (قوله ولا شئ عليه) أي غير الاثم اه سم أي ان تعمد وعبارة ع ش أي لا شئ للابن على الاب في مقابلة التحريم أما المهر فيلزمه في مقابلة الوطء اه (قول المتن ويحرم جمع المرأة الخ) صرح القرطبي بانه يجوز نكاح سائر المحارم في الجنة الا الام والبنت اه ع ش (قوله ولو بواسطة) راجع للعمة والخالة وقوله لابوين الخ راجع للاخت أيضا وقوله ابتداء ودواما راجع للجمع (قوله كما فيه) أي في خبر النهي عن ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم انكم اذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامهن اه مغني (قوله يحرم تناكحهما الخ) تخرج المرأة وبنت خال أو بنت عمة لها اه سم (قوله والملك) عطف على المصاهرة (قوله ثم يتزوج سيدتها) أي أو يتزوج السيدة أولا ثم يعرض لها مرض يمنع حصول العفة بها اه ع ش (قوله أو يكون الخ) عطف على قوله يتزوجها الخ (قوله وان حرمت كل) أي كل من المرأة وأمتها على الاخرى (قوله وربيبته) أي بنت زوجته من رجل آخر اه ع ش (قوله اذ لا تحرم المناكحة بينهما الخ) ولانه لا قرابة بينهما ولا رضاع اه سم (قوله في نكاح اثنين) أي في نكاح الوليين من اثنين اه مغني (قوله فان وقعا الخ) تفصيل لقوله يأتي هنا ما مر الخ (قول المتن أو مرتبا فالثاني) *(فرع)* وقعا مرتبا الا ان الاول بلا ولي أو بلا شهود لكن حكم بصحته حاكم يراه حكما مقارنا للعقد الثاني فينبغي أن العقد الصحيح هو العقد الاول لسبق وجوده والحكم تثبت صحته من حين وجوده لا من حين الحكم فقط ولو وقع حكمان متقارنان أحدهما

(قوله وكوطء الزوج أم أو بنت زوجته بشبهة) أي فتحرمان في الاولى مطلقا وفي الثانية ان دخل بالام (قوله أو خالته) عطف على أخيه (قوله التي أثبتها الشيخان) أي بقولهما آنفا ثبتت المصاهرة (قوله مؤبد) خبران (قوله ولا شئ عليه) أي غير الاثم (قوله يحرم تناكحهما لو قدرت احداهما ذكرا) يخرج المرأة وبنت خالتها أو بنت عمتها (قوله اذ لا تحرم المناكحة بينهما الخ) ولانه لا قرابة بينهما ولا رضاع (قوله في المتن أو مرتبا فالثاني) فرع وقعا مرتبا الا ان الاول بلا ولي أو بلا شهود لكن حكم بصحته حاكم يراه حكما مقارنا للعقد الثاني فينبغي ان الصحيح هو العقد الاول لسبق وجوده وبالحكم يثبت صحته من حين وجوده لا من

ورجيت معرفتها وجب التوقف حتى يتبين والاوجه انه لايحتاج لفسخ الحاكم وانه لو أراد العقد على احداهما امتنع حتى يطلق الاخرى بائنا لاحتمال انها الزوجة فتحل الاخرى يقينا من غير مشقة عليه فى ذلك بوجه أما اذا فسد الاول فالثانى هو الصحيح سواء أعلم بذلك أم لا خلافا للماوردى ومن ثم تعقبه الرويانى بقوله وعندى ينعقد نكاح الثانية بكل حال غايته انه هزل بهذا العقد وهزل النكاح جد للحديث *(تنبيه)* يأتى ماذكر فى جمع أكثر من اربع وفيما اذا نكح عشرة فى أربعة عقود أربعا وثلاثا وثنتين و واحدة وجهل السابق فوطئ بعضهن ومات فيؤخذ من التركة مسمى أربع لان فى نكاحه أربعا بيقين يجب مهرهن وان لم يدخل بهن ومهر مثل من دخل بهن لاحتمال انهن من الزائدات على تلك الاربع وما أخذ للمدخول بهن

بصحته والآخر بفساده فينبغى تقديم الحكم بصحته مر اه سم على حج اه ع ش (قوله ورجيت معرفتها) مفهومه أنه لو لم ترج معرفتها لا يتوقف بل يبطلان فليراجع سم على حج وقد راجعت مامر فى نكاح اثنين فوجدته كذلك وهو ان محل البطلان اذا لم ترج معرفة السابق والا وجب التوقف اه ع ش (قوله والاوجه انه لايحتاج لفسخ الحاكم وانه الخ) فى القوت ما حاصله ان هذا الاوجه فى صورتى معرفة السبق دون عين السابقة وجهل السبق والمعية يعنى بخلاف ما أوهمه صنيع الشارح من أنه فى صورة التوقف اه سم عبارة ع ش هذا الاوجه انما يحتاج اليه فيما اذا لم يعلم عين السابقة بان علم السبق ولم تتعين السابقة اما اذا علمت السابقة ثم نسيت فلا معنى لافتقار التوقف الواجب على الفسخ فليراجع سم على حج نعم لها طلب الفسخ من القاضى و ينفذ للضرورة و يزول به التوقف اه وفى قوله نعم لها الخ نظر (قوله وانه لو اراد العقد الخ) فى حيز الاوجه والمتبادر رجوعه أى الاوجه لما اذا نسيت السابقة ورجيت معرفتها وحينئذ فمقابل الاوجه ان جوز العقد على احداهما مطلقا فى غاية البعد ثم جريان هذا الحكم فيما اذا علم سبق ولم يتعين متجه جدا اه سم يعنى كما مر عن القوت (قوله بائنا) ينبغى أو رجعيا وتنقضى العدة اه سم (قوله بذلك) اى فساد الاول (قوله خلافا للماوردى) أى فى قوله أم لا اه ع ش (قوله ماذكر) اى من قول المتن فان جمع الخ مع مازاده الشارح (قوله وفيما اذا نكح الخ) ظاهره انه عطف على فى جمع الخ ويحتمل انه متعلق بقوله فيؤخذ الخ والفاء فيه شبيه فاء الجزاء لانهم قد ينزلون الظرف المقدم منزلة الشرط ومتعلقه المؤخر منزلة الجزاء كما قرره سيبويه فى زيد حين لقيته فأكرمه (قوله فوطئ بعضهن) اى ولو اكثر من أربع اه ع ش (قوله مسمى اربع) قد يقال اذا كانت مسمياتهن مختلفة فاى مسمى يراعى وفى الروضة مخالفة لما هنا من وجوه تعرف بمراجعتها اه رشيدى (قوله لان فى نكاحه اربعا بيقين) عبارة النهاية لاحتمال ان فى نكاحه اربعا اه قال الرشيدى هذا أصوب من قول التحفة لان فى نكاحه اربعا بيقين اذ لا يكون فى نكاحه اربع بيقين الا ان سبق نكاح الاربع او نكاح الثلاث ثم الواحدة او عكسه او نحو ذلك بخلاف اذا سبق نكاح اثنتين مثلا فانه لا يصح بعده الا نكاح الواحدة على اى تقدير اذ الصورة انه لم يقع الا اربعة عقود ومتى وقع نكاح من تحل ومن لا تحل فى عقد واحد بطل الجميع كما هو معلوم اه (قوله اربعا بيقين) فى حصول اليقين فيما ذكر نظر فليتأمل ثم رأيت الفاضل المحشى نبه على ذلك اه سيد عمر عبارة سم أنظر أى يقين مع احتمال تقدم عقد الواحدة ثم الثنتين ثم الثلاث ثم الاربع او عقد الثنتين ثم الواحدة ثم الثلاث ثم الاربع او عقد الثلاث ثم الثنتين الخ فليتأمل اه (قوله يجب الخ) نعت اربعا (قوله ومهر مثل الخ) عطف على مسمى اربع (قوله لاحتمال انهن من الزائدات الخ) يؤخذ منه ان صورة المسئلة ان الموطوآت زائدات على

حين الحكم فقط ولو وقع حكمان متقارنان أحدهما بصحته والآخر بفساده فينبغى تقديم الحكم بصحته مر (قوله ورجيت معرفتها) مفهومه انه لو لم ترج معرفتها لا يتوقف بل يبطلان فليراجع (قوله والاوجه انه لايحتاج لفسخ الحاكم) عبارة القوت هذا اذا علمناه أى الثانى أما لو لم نعلم عينه أصلا فيبطلان وان علمناه ثم اشتبه توقفنا كما فى نكاح الوليين من اثنين ذكره الماوردى نقلا وابن الرفعة تفقها قال فى الام لو تزوجهما لايدرى أيتهما أولى فسد نكاحهما وما فى الام ظاهر فى التصوير بما اذا علم السبق ولم يتعين السابق قال الماوردى وهل يفتقر بطلانه الى فسخ الحاكم أم لا على وجهين وقد يؤخذ من هذا النص ان له استئناف العقد على أيتهما شاء و ينبغى ان لا يعقد على واحدة منهما حتى يتلفظ بطلاق الاخرى لاحتمال سبق عقدها فتكون زوجة باطنا وعبارة التكملة قال الماوردى وفى افتقار البطلان الى فسخ الحاكم وجهان انتهى (قوله وانه لو أراد العقد على احداهما الخ) فى حيز الاوجه والمتبادر من العبارة رجوعه لما اذا نسيت السابقة ورجيت معرفتها وحينئذ فمقابل الاوجه ان جوز العقد على احداهما مطلقا ففى غاية البعد ثم جريان هذا الحكم فيما اذا علم سبق ولم يتعين متجه جدا (قوله بائنا) ينبغى أو رجعيا وتنقضى العدة (قوله أربعا بيقين) انظر أى يقين مع احتمال تقدم عقد الواحدة ثم الثنتين ثم الثلاث ثم الاربع

يدفع لهن وللاربع يوقف بينهن وبين الورثة الى البيان أو الصلح ولذلك تفريع طويل فى الروضة وغيرها فراجعه (ومن حرم جمعهما بنكاح) كأختين (حرم) جمعهما (فى الوطء بملك) لانه اذا حرم العقد فالوطء أولى لانه أقوى ولان التقاطع فيه أكثر (لا ملكهما) اجماعا لان الملك قد يقصد به غير الوطء ولهذا جاز له ملك نحو أخته (فان وطئ) فى فرج واضح أو دبر ولو مكرها أو جاهلا (واحدة) غير محرمة عليه بنحو رضاع وان ظنها تحل له وظاهر كلامه ان الاستدخال هنا ليس كالوطء وهو متجه (حرمت الاخرى حتى يحرم الاولى) لئلا يحصل الجمع المنهى عنه ولا يؤثر وطؤها وان حبلت على الاوجه تحريم الاولى اذ الحرام لا يحرم الحلال ثم التحريم يحصل بمزيل الملك (كبيع) وفى نسخ ببيع وهى أوضح ولو لبعضها ان لزم أو شرط الخيار فيه للمشترى وهبة ولو لبعضها مع قبضها باذنه (أو) بمزيل الحل نحو (نكاح أو كتابة) صحيحة لارتفاع الحل فان عاد حل

الاربع فيخرج بذلك ما اذا وطئ منهن سبعا او اكثر اذ يلزم عليه الجمع بين مهر المثل والمسمى لبعضهن وانظر ما حكم ما اذا وطئ فوق الزائدات على الاربع اه رشيدى (قوله يدفع لهن) الوجه ان الذى يدفع لهن الاقل من مهر مثلهن والمسمى ويوقف الزائد لاحتمال انهن الزوجات فليس لهن الا المسمى أو الزائدات فليس لهن الا مهر المثل فالمحقق الاقل والزائد مشكوك ثم رأيت فى الروض ما يفيد ذلك اه سم وكذا فى ع ش عن بعض نسخ النهاية ما يفيد ذلك (قوله وللاربع يوقف الخ) عطف على قوله للمدخول بهن يدفع الخ (قوله يوقف بينهن الخ) لاحتمال انهن زوجات فهو لهن أو زائدات فهو للورثة نعم المدخول به منهن ينبغى ان تعطى قدر مهر المثل بلا وقف لاستحقاقها اياه بكل حال واستقراره لها لكن ان لم يكن أكثر من المسمى اه سم (قوله كأختين) الى قوله وان ظنها تحل فى المغنى الا قوله ولان التقاطع فيها أكثر والى قوله نعم يأتى فى النهاية الا قوله وفى نسخ ببيع وهى أوضح وقوله أو تقارن الملك والنكاح وقوله وكان حكمة الى قال ابن عبد السلام (قول المتن بملك) أو ملك ونكاح وان لم يعلم من كلامه اه مغنى أقول ويفيده قول المصنف الآتى ولو ملكها ثم نكح الخ مع قول الشارح هناك أو تقارن الملك والنكاح اه (قول المتن فان وطئ) الى قول الشارح غير محرمة لا يخفى ما فى مزجه ولو أخر قوله فى فرج واضح أو دبر وقال عقب قوله تحل له فى دبرها مطلقا وفرجها ان كانت واضحة لظهر عبارة المغنى فان وطئ طائعا أو مكرها واحدة منهما ولو فى الدبر أو مكرهة أو جاهلة حرمت الاخرى ثم قال ولو ملك شخص أمة وخنثى فوطئه جاز له عقبه وطء الامة اه وهى ظاهرة (قوله فى فرج واضح) بالتوصيف وتقدم آنفا عن المغنى محترز واضح (قوله غير محرمة عليه) فلو كانت مجوسية أو نحوها كمحرم فوطئها جاز له وطء الاخرى مغنى ور وض (قوله ولا يؤثر الخ) الى قول المتن واذا طلق فى المغنى الا قوله وفى نسخ ببيع وهى أوضح (قوله ولا يؤثر وطؤها) أى الثانية بان تعدى ووطئها ظاهره وان ظنها الاولى وهو ظاهر وقد يشمله قول الشارح قبل وان ظنها تحل له اه ع ش (قوله تحريم الاولى) أى بل هى باقية على حلها ويلزمه بقاء الثانية على تحريمها اه ع ش عبارة المغنى فان وطئ الثانية قبل تحريم الاولى أثم ولم تحرم الاولى لكن يستحب ان لا يطأ الاولى حتى تستبرئ الثانية لئلا يجتمع الماء فى رحم أختين اه (قول المتن كبيع) أى وعتق لكلها أو بعضها اه مغنى (قوله وهبة) أى ولو لفرعه ولا يضر تمكنه من الرجوع فى

أو عقد الثنتين ثم الواحدة ثم الثلاث ثم الاربع أو عقد الثلاث ثم الثنتين الخ فليتأمل (قوله يدفع لهن) الوجه ان الذى يدفع لهن الاقل من مهر مثلهن والمسمى ويوقف الزائد لاحتمال انهن الزوجات فليس لهن الا المسمى والزائدات فليس لهن الا مهر المثل فالمحقق الاقل والزائد مشكوك ثم رأيت فى الروض ما يفيد ذلك (قوله يوقف الخ) أى لاحتمال انهن زوجات فهو لهن أو زائدات فهو للورثة نعم المدخول بها منهن ينبغى ان تعطى قدر مهر المثل بلا وقف لاستحقاقها اياه بكل حال واستقراره لها لكن ان لم يكن أكثر من المسمى (قوله حرم جمعهما فى الوطء بملك لانه اذا حرم العقد فالوطء أولى لانه أقوى ولان التقاطع فيه أكثر) قد أفاد هذا الكلام حرمة وطئهما جميعا وجواز وطء احداهما فقط وقد يجاب بالمنع فان فى وطئهما من تعلق الاطماع بالواطئ ما ليس فى الاقتصار على وطء احداهما فلا ينشأ عنه تقاطع وقد يستشكل ذلك بان التقاطع بسبب تخصيص احداهما بالوطء أكثر منه بسبب وطئهما فليتأمل (قوله غير محرمة عليه بنحو رضاع) استشكله شيخنا الشهاب البرلسى فى هامش شرح المنهج بما تقدم فى وطء الاب بشبهة زوجة ابنه أنه أقوى من وطء السيد الامة لان أثر الاول التحريم المؤبد وأثر الثانى حرمة مؤقتة الا ترى ان الرقيقة الموطوأة للولد اذا وطئها أبوه حرمت على الولد وأيضا فزوجة الولد محرمة على الاب أبدا ومع ذلك لو وطئها الاب بشبهة انقطع نكاح الولد ففرض كونها فى هذه الصورة محرما للاب كبنت أخيه مثلا لا أثر له لان غايته تحريمها المؤبد على الاب وذلك حاصل بزوجية الولد وان لم تكن بنت أخى والده فالوجه ما قاله شيخنا انتهى وعبارة الروض فرع لو ملك أختين احداهما مجوسية أو أخته من رضاع فوطئها لم تحرم الاخرى انتهى (قوله بنحو رضاع) أى أو تمجس (قوله وهو متجه) كذا م ر (قوله ولا يؤثر وطؤها) أى الاخرى (قوله اذ الحرام لا يحرم الحلال)

الاولى بنحو فسخ أو طـلاق قبل وطء الثانية تخير في وطء أيتهما شاء بعد استبراء للعائدة ان أرادها أو بعد وطئها لم يطأ العائدة حتى يحرم الاخرى وعلم ممامر انه لو ملك اما او بنتها حرمت احداهما مؤبدا بوطء الاخرى (لا حيض واحرام) ونحو ردة وعدة لانها أسباب عارضة قريبة الزوال (وكذا رهن) مقبوض (في الاصح) لبقاء الحل لو أذن له المرتهن (ولو ملكها) أى امرأة وطئها أم لا (ثم نكح أختها) أو عمتها أو خالتها الحرة أو الامة بشرطه (أو عكس) أى نكح امرأة (٣١٠) ثم ملك نحو أختها أو تقارن الملك والنكاح (حلت المنكوحة دونها) لان فراش النكاح أقوى للحوق الولد فيه بالامكان ولا يجامعه الحل للغير بخلاف فراش الملك فيهما (وللعبد) ولو مبعضا (امرأتان) لاجماع الصحابة عليه ولانه على النصف من الحر (وللحر أربع فقط) للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم قال لمن أسلم على أكثر من أربع أمسك أربعا وفارق سائرهن وكان حكمة هذا العدد موافقته لاخلاط البدن الاربعة المتولدة عنها أنواع الشهوة المستوفاة غالبا بهن قال ابن عبد السلام كانت شريعة موسى تحلل النساء من غير حصر لمصلحة الرجال وشريعة عيسى صلى الله عليه وسلم تمنع غير الواحدة لمصلحة النساء فراعت شريعة نبينا صلى الله عليه وسلم مصلحة النوعين وقد تتعين الواحدة كما مر في نكاح السفيه والمجنون (فان نكح) الحر (خمسا) أو أكثر (معا بطلن) أى نكاحهن اذلا مرجح ومن ثم لو كان فيهن من يحرم جمعه بطل فيه فقط وصح في الباقيات ان كن أربعا فاقل أو نحو مجوسية أو ملاعنة أو أمة بطل فيها فقط لذلك (أو مرتبا فالخامسة) هى التى يبطل فيها وياتى هنا مامر في جمع نحو الاختين من (قوله
بقية الاقسام وكلام الماوردى ومقابله وياتى نظير ذلك في جمع العبد ثلاثا فاكثر (وتحل الاخت) ونحوها (والخامسة) للحر والثالثة لغيره (في عدة بائن) لانها أجنبية منه (لا رجعية) ومتخلفة عن الاسلام ومرتدة بعد وطء وقبل انقضاء العدة لانها في حكم الزوجات (واذا طلق) قبل الوطء أو بعده (الحر ثلاثا والعبد) ولو مبعضا (طلقتين) وكان قنا عند الثانية والا كان علقت بعتقه ثبتت له الثالثة (لم تحل له) تلك المطلقة (حتى تنكح) زوجا غيره ولو كان صبيا حرا عاقلا أو عبدا بالغا عاقلا كان أو مجنونا بالنون أو خصيا أو ذميا في ذمية لكن ان وطئ في نكاح لو ترافعوا الينا

هبتها اهـ ع ش (قوله بنحو فسخ الخ) عبارة المغنى برد المبيعة وطلاق المنكوحة وعجز المكاتبة اهـ (قوله ان أرادها) أى الثانية أى وطئها (قوله أو بعد وطئها) أى الثانية عطف على قوله قبل وطء الخ (قوله وعلم الخ) أى فلا يرد ذلك على المتن (قوله ممامر) أى عن قريب بقول المتن ومن وطئ امرأة بملك حرم عليه أمهاتها وبناتها (قوله لو ملك اما او بنتها) أى مع انهما مما حرم جمعهما بنكاح اهـ سم (قول المتن حلت المنكوحة الخ) أى مادام النكاح باقيا فان طلق المنكوحة حلت الاخرى اهـ ع ش (قول المتن دونها) أى المملوكة ولو كانت موطوأة وقوله امرأتان أى فقط اهـ مغنى (قوله بهن) أى النسوة (قوله تحلل) عبارة النهاية تحل اهـ (قول المتن معا) أى بعقد وهو منصوب على الحال اهـ مغنى (قوله من يحرم جمعه) كاختين مثلا وقوله ان كن أربعا فان كن سبعا مثلا بطل الجميع اهـ مغنى عبارة الكردى قوله من يحرم جمعه أى جمع الزوج بينهن فان كان في خمس أختان اختصتا بالبطلان دون غيرهما وانما بطلت فيهما معا لانه لا يمكن الجمع بينهما ولا أولوية لاحداهما على الاخرى وان كانتا في سبع بطل الجميع اهـ (قوله أو نحو مجوسية الخ) عطف على من يحرم الخ (قوله لذلك) أى وصح في الباقيات ان كن أربعا اهـ كردى (قوله يبطل) أى النكاح (قوله من بقية الاقسام) أى المشار اليها فيما مر بقوله فان نسيت ورجيت معرفتها وجب التوقف وقوله وكلام الماوردى ومقابله أى من انه اذا فسد الاول فالثانى هو الصحيح سواء أعلم بذلك أم لا خلافا للماوردى اهـ ع ش (قوله وكلام الماوردى ومقابله) بالجر عطف على بقية الاقسام (قوله نظير ذلك) أى فان نكح خمسا الى هنا متنا وشرحا (قوله ونحوها) أى كالعمة والخالة اهـ سم (قوله بعد وطء الخ) راجع للاخيرين فقط عبارة المغنى والاسنى لا رجعية لانها في حكم الزوجة فلا تحل له حتى تنقضى عدتها وفي معناها المتخلفة عن الاسلام والمرتدة بعد الدخول بهما مابقيت العدة ولو ادعى انها أخبرته بانقضاء عدتها وأنكرت وأمكن انقضاؤها فله نكاح أختها وأربع سواها لزعمه انقضاءها ولا يقبل قوله في اسقاط نفقتها ولو وطئها حد لما ذكر أو طلقها لم يقع لذلك اهـ (قوله قبل الوطء أو بعده) أوقعهن معا أم لا معلقا كان ذلك أم لا اهـ مغنى (قوله كان علقت) أى الثانية (قوله زوجا غيره) الى قوله نعم في المغنى الا قوله قيل الى المتن وقوله ولو غوراء (قوله ولو كان) أى المحلل (قوله حرا) أى لان الصبى الرقيق لا يتأتى نكاحه الا بالاجبار وقد مر انه ممتنع اهـ مغنى (قوله عاقلا) أى لان الصبى المجنون لا يصح تزويجه كما تقدم سم ورشيدى (قوله بالغا) أى لان غيره لا يصح تزويجه كما مر اهـ رشيدى (قوله أو كان مجنونا) عطف على كان صبيا

هل يشكل عليه ما تقرر في قوله ولو طرأ مؤبد تحريم على نكاح قطعه (قوله أو بعد) عطف على قبل (قوله لو ملك أما او بنتها) أى مع انهما مما حرم جمعهما بنكاح (قوله ونحوها) أى كالعمة والخالة (قوله ومرتدة بعد وطء وقبل انقضاء العدة) أى حتى تحرم الامة حينئذ وان حل نكاحها قال في شرح الروض فان ادعى انها أخبرته بانقضائها وهى منكرة لذلك وأمكن انقضاؤها فله نكاح أختها وأربع سواها لزعمه انقضاءها لكن لا تسقط نفقتها اذ لا يقبل قوله في اسقاط حقها ولو وطئها حد لزعمه انقضاء عدتها أو طلقها لم يقع طلاقه لذلك وهلا حكم بالوقوع تغليظا عليه مؤاخذة له باعترافه الذى تضمنه التطليق انتهى (قوله عاقلا) أى لان الصبى المجنون لا يصح تزويجه كما تقدم (قوله بالغا) أى لان غيره

أقررناهم عليه وكالذمى نحو المجوسى كما فى الروضة لكن نوزع فيه بان الكتابى لايحل له نحو مجوسية وقضيته ان نحو المجوسى لاتحل له كتابية وقد يجاب بان كلام الروضة صريح فى حل ذلك فقابله مقالة لاترد عليه (وتغيب) قيل ينبغى فتح أوله ليشمل مالو نزلت عليه أى أو انتفى قصدهما واحترز بذلك عما لو ضم و بنى للفاعل فانه ان كان فوقية أوهم اشتراط فعلها أو تحتية أوهم اشتراط فعله (بقبلها حشفته) ولو مع نوم ولو منهما مع زوال بكارتها ولو غوراء على المعتمد وان لف على الحشفة خرقة كثيفة ولم ينزل أو قارنها نحو حيض أو صوم أو عدة شبهة عرضت بعد نكاحه نعم يأتى فى مبحث العنة ان بكارة غير الغوراء لو لم تزل لرقة الذكر كان وطأ كاملا وان هذا صريح فى اجزائه فى التحليل وما نقل عن ابن المسيب من الاكتفاء بالعقد بتقدير صحته عنه مخالف للاجماع فلا يجوز تقليده ولا الحكم به و ينقض قضاء القاضى به وما أحسن قول جمع من أكابر الحنفية ان هذا قول رأس المعتزلة بشر المريسى وانه مخالف للاجماع وان من أفتى به فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ولبعض الحنفية ما يخالف بعض ذلك وهو زلة منه كنسبته للشافعى ذلك فلا يغتر به (أو قدرها) من فاقدها الذى يراد تغييبه فالعبرة بقدر حشفته التى كانت دون حشفة غيره كما مر أول الغسل المعلوم منه ان ما أوجب دخوله الغسل أجزأ هنا ومالا فلا و يطلقها وتنقضى عدتها لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره أى و يطؤها للخبر المتفق عليه حتى تذوقى عسيلته و يذوق عسيلتك وهى عند الشافعى و جمهور الفقهاء الجماع لخبر أحمد والنسائى انه صلى الله عليه وسلم فسرها به سمى بذلك تشبيها بالعسل بجامع اللذة أى باعتبار المظنة واكتفى بالحشفة لاناطة الاحكام بها أصالة فى الغسل وقياسا فى غيره لانها الآلة الحساسة وليس الالتذاذ الا بها وقيس بالحر غيره وشرع تنفيرا عن الثلاث وخرج بتنكح وطء السيد بالملك بل لو اشتراها المطلق لم تحل له و بقبلها وطء الدبر و بقدرها أقل منه كبعض حشفة السليم وكادخال المنى (بشرط الانتشار) بالفعل وان قل أو أعين بنحو أصبع وقول السبكى لم يشترطه بالفعل أحد بل الشرط سلامته من نحو عنة وشلل ردوه بانه الصحيح مذهبا ودليلا وليس لنا وطء يتوقف تاثيره على الانتشار سوى هذا (وصحة النكاح) فلا يؤثر فاسد وان وقع وطء فيه لان النكاح فى الآية لا يتناوله ومن ثم لو حلف لا ينكح لم يحنث به وانما الحق بالوطء

(قوله أقررناهم عليه) أى بان لا يكون بمفسد مقارن للترافع اهـ ع ش (قوله وكالذمى الخ) عبارة المغنى وتحل كتابية لمسلم بوطء مجوسى و وثنى فى نكاح نقرهم عليه عند ترافعهم الينا اهـ (قوله قيل ينبغى فتح أوله) جزم به النهاية (قوله بذلك) أى بقوله ينبغى فتح أوله (قوله عما لو ضم الخ) أى أول تغيب فى المتن (قوله فانه ان كان) اى أوله المضموم (قوله ولو منهما) أى ولو كان النوم منهما (قوله أو قارنها الخ) عبارة المغنى ويكفى وطء محرم بنسك وخصى ولو كان صائما أو كانت حائضا أو صائمة أو مظاهرا منها او معتدة من شبهة وقعت فى نكاح المحلل أو محرمة بنسك لانه وطء زوج فى نكاح صحيح اهـ (قوله بعد نكاحه) أى المحلل (قوله وما نقل عن ابن المسيب الخ) راجع الى قول المتن وتغيب بقبلها الخ (قوله بتقدير صحته) أى النقل عنه أى عن ابن المسيب (قوله ان هذا) أى الاكتفاء بالعقد (قوله كنسبته) أى بعض الحنفية وقوله ذلك أى ما يخالف بعض شروط التحليل المقررة هنا (قوله من فاقدها) الى قوله أى باعتبار المظنة فى المغنى الا قوله كما مر الى و يطلقها والى قوله وقد يؤخذ منه فى النهاية الا ذلك القول (قول المتن أو قدرها) أى و تعترف بذلك وعليه فلو عقد لها على آخر ثم طلقها ولم تعترف باصابة ولا عدمها وأذنت فى تزويجها من الاول ثم ادعت عدم اصابة الثانى فالظاهر تصديقها سواء كان قبل عقد زوجها الاول أو بعده اهـ ع ش بحذف (قوله تغييبه) أى الفاقد (قوله المعلوم منه) أى مما مر (قوله و يطلقها الخ) عطف على قول المتن تنكح عبارة المغنى ومعلوم انه لابد أن يطلقها و تنقضى عدتها كما صرح به المحرر واسقطه المصنف لوضوحه اهـ (قوله لقوله تعالى الخ) تعليل لما فى المتن من الحرمة الى أن تحلل (قوله أى و يطأها) عطف على تنكح فى الآية (قوله وهى الخ) عبارة المغنى والمراد بها عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطء وعند الشافعى الخ (قوله فسرها به) اى و بهذا اتضح وجه الاكتفاء بدخول الحشفة مع نومها اهـ ع ش (قوله سمى بذلك) أى سمى الجماع بلفظ عسيلة (قوله تشبيها) أى الجماع (قوله لاناطة الاحكام) عبارة النهاية لاناطة أكثر الاحكام اهـ (قوله وقيس بالحر الخ) عطف على قوله لقوله تعالى الخ أى قيس بالحر الذى نزلت الآية فى حقه اهـ كردى (قوله غيره) أى العبد والمبعض بجامع استيفاء ما يملكه من الطلاق اهـ مغنى (قوله وشرع الخ) عبارة المغنى وشرح الروض وانما حرمت عليه بذلك الى أن تحلل تنفيرا (قوله و بقدرها أقل منه كبعض حشفة السليم الخ) عبارة شرح المنهج وبالحشفة ما دونها وادخال المنى اهـ (قوله وكادخال المنى) والاولى اسقاط الكاف (قوله بالفعل) الى قوله وانما الحق بالوطء فى المغنى الا قوله وليس لنا الى المتن (قوله وان قل الخ) عبارة المغنى وان ضعف الانتشار واستعان باصبعه أو أصبعها اهـ (قوله بانه الصحيح) أى اشتراط الانتشار بالفعل لا بالقوة اهـ مغنى (قول المتن وصحة النكاح) يعلم منه ان الصبى لا يحصل التحليل به الا ان كان المزوج له أبا أو جدا وكان عدلا وفى تزويجه مصلحة للصبى وكان المزوج للمرأة وليها العدل بحضرة عدلين فمتى اختل شرط من ذلك لم يحصل به التحليل لفساد النكاح ومنه يعلم ان ما يقع فى زمننا من تعاطى

لايصح تزويجه كما تقدم (قوله وكالذمى نحو المجوسى كما فى الروضة الخ) وقضيته ان نحو المجوسى لاتحل له كتابية أى فلا يتأتى أن نحو المجوسى كالذمى (قوله وقد يجاب الخ) كذا مر (قوله بالفعل) كذا مر

فيه النسب وثبتت العدة لان المدار فيهما على مجرد الشبهة وان لم يوجد نكاح أصلا وعدم اختلاله فلا يكفي وطء مع ردة أحدهما أو في عدة طلاق رجعي بان استدخلت ماءه وان راجع أو أسلم المرتد (وكونه ممن يمكن جماعه) أي يتشوف اليه منه عادة لما يأتي في غير المراهق (لا طفلا) وان انتشر ذكره كما يصرح به المتن وغيره لانه لا أهلية فيه لذوق عسيلة ومثله البندنيجي بابن سبع سنين وقد يؤخذ منه ما ذكرته في شرح الارشادات من اشتهى طبعا حلل كما ينتقض الوضوء بلمسه ومن لا فلا وأما ما اقتضاه كلام غير البندنيجي من ان المراد به غير المراهق وهو من لم يقارب البلوغ فبعيد من عبارة المتن وغيره فان قلت لم لم يضبط بالتمييز فقط قلت لان التمييز غير منظور اليه هنا لان المجنون يحلل مع عدم تمييزه فانيط بمن من شأنه ان يتأهل للوطء وهو من مر وانما تحللت طفلة لا يمكن جماعها بجماع من يمكن جماعه لان التنفير المشروع لاجله التحليل يحصل به دون عكسه كما هو واضح فاندفع قياسه عليه (على المذهب فيهن) أي الانتشار وما بعده (ولو نكح) مريد التحليل (بشرط) وليها وموافقته هو أو عكسه في صلب العقد (انه اذا وطئ طلق أو) انه اذا وطئ (بانت) منه (أو) انه اذا وطئ (فلا نكاح) بينهما أو نحو ذلك (بطل) النكاح لمنافاة الشرط فيهن لمقتضى العقد وعلى ذلك حمل الحديث الصحيح لعن الله المحلل والمحلل له وعليه يحمل أيضا ما وقع في الانوار انه يحرم على المحلل استدعاء التحليل (وفي التطليق قول) انه لا يضر شرطه كما لو نكحها بشرط ان لا يتزوج عليها ويجاب بان هذا شرط شئ خارج عن النكاح لا ينافي ذاته الموضوع هو لها ففسد دون العقد بخلاف شرط الطلاق وخرج بشرط ذلك اضماره فلا يؤثر وان تواطآ عليه قبل العقد لكنه مكروه لان كل ما لو صرح به أبطل يكره اضماره كما نص عليه ويكره تزوج من ادعت التحليل لزمن امكانه ولم يقع في قلبه صدقها وان كذبها زوج عينته في النكاح أو الوطء وان صدقناه في نفيه حتى لا يلزمه مهر أو نصفه ما لم ينضم لتكذيبه في أصل النكاح تكذيب الولي والشهود كما في الروضة خلافا للزركشي والبلقيني وان نقله

ذلك والا كتفاء به غير صحيح اه ع ش (قوله فيه) أي النكاح الفاسد (قوله فيهما) أي النسب والعدة (قوله وعدم اختلاله) أي وبشرط عدم اختلال النكاح (قوله فلا يكفي) الى المتن في المغني (قوله بان استدخلت ماءه) أي ماء الثاني وهو تصوير لكون الزوج الثاني طلق رجعيا قبل الوطء ثم وطئ بعده او ارتد ثم وطئ بعده مع ان الطلاق قبل الدخول يكون بائنا وان الردة قبله تنجز الفرقة اه ع ش بادنى زيادة (قوله وان راجع) أي المطلق (قوله عادة) أي من ذوات الطباع السليمة اه ع ش (قوله ومثله) أي الطفل الذي لا يتأتى منه الجماع (قوله منه) أي من تمثيل البندنيجي (قوله ان من اشتهى) لعله ببناء الفاعل لكنه شكل في بعض النسخ المعول عليه ببناء المفعول (قوله وأما ما اقتضاه الخ) اعتمده النهاية ورجح ع ش كلام الشارح لما يأتي (قوله من ان المراد به) أي بالطفل (قوله وهو) أي غير المراهق (قوله فبعيد الخ) خلافا للنهاية كما مر آنفا (قوله فان قلت) الى التنبيه في النهاية الا قوله وقد غلط الى ولو كذبها (قوله وهو) أي من شأنه الخ من مر أي من تشتهي طبعا خلافا للنهاية عبارته وهو المراهق دون غيره اه قال ع ش قوله دون غيره أي ولو اشتهى فيما يظهر من عبارته ولعله غير مراد لما تقدم عن حج اه (قوله وانما تحللت طفلة) أي مطلقة ثلاثا (قوله بجماع من يمكن جماعه) أي بان كان ذكره صغيرا اه ع ش (قوله دون عكسه) عبارة المغني وشرح الروض بخلاف غيبوبة حشفة الطفل اه (قوله في صلب العقد) فان تواطأ العاقدان على شئ من ذلك قبل العقد ثم عقدا بذلك القصد بلا شرط كره خروجا من خلاف من أبطله اه مغني ويفيده قول الشارح الآتي وان تواطآ عليه (قوله أو نحو ذلك) عبارة المغني والروض مع شرحه ولو تزوجها على أن يحلها للاول صح كما جزم به الماوردي لانه لم يشترط الفرقة بل شرط مقتضى العقد فان نكحها بشرط أن لا يطأها أو لا يطأها الا نهارا أو الا مرة مثلا بطل النكاح أي لم يصح ان كان الشرط من جهتها لمنافاته مقصود العقد فان وقع الشرط منه لم يضر لان الوطء حق له فله تركه والتمكين حق عليها فليس لها تركه ولو تزوجها على ان لا تحل له لم يصح لاخلاله بمقصود العقد وللتناقض أو على انه لا يملك البضع وأراد الاستمتاع فكشرط ان لا يطأها وان أراد ملك العين لم يضر لانه تصريح بمقتضى العقد اه (قوله وعلى ذلك) أي شرط ما ذكر في صلب العقد (قوله انه يحرم على المحلل الخ) الذي في الانوار على المحلل له بزيادة له بعد المحلل الذي هو مفتوح اللام اه رشيدي (قوله بان هذا) أي اشتراط أن لا يتزوج (قوله ففسد) أي الشرط (قوله وخرج) الى قوله ما لم ينضم في المغني (قوله وان تواطآ) أي العاقدان (قوله من ادعت التحليل) بان قالت نكحني زوج ووطئني وفارقني وانقضت عدته اه كردي (قوله ولم يقع في قلبه صدقها) بل وظن كذبها كما يأتي ومر (قوله وان كذبها) غاية اه ع ش (قوله في النكاح الخ) متعلق بكذبها (قوله وان صدقناه) أي الزوج الثاني بيمينه اه مغني (قوله في نفيه) أي النكاح أو الوطء وقوله حتى لا يلزمه أي الزوج مهر أو نصفه

(قوله في المتن ولو نكح بشرط انه اذا وطئ طلق الخ) قال في الانوار ولو نكح على انه اذا وطئها طلقها بطل النكاح ولو تزوج بلا شرط وفي عزمه انه اذا وطئها طلقها كره وصح العقد وحلت بوطئه ولو نكحها على أن لا يطأها الا مرة فان شرطته الزوجة بطل النكاح وان شرطه الزوج فلا انتهى قال الزركشي ولو تزوجها على ان يحلها للاول ففي الاستذكار للدارمي فيه وجهان وجزم الماوردي بالصحة لانه لم يشترط الفرقة بل شرط مقتضى العقد شرح روض (قوله كما في الروضة الخ) اعتمده م ر

اثنين منهم ومر أنه يقبل اقرارها بالنكاح ان صدقها وان كذبها الولي والشهود ولو أنكر الطلاق صدق مالم يعلم الاول كذبه وإنما قبل قولها في التحليل مع ظن الزوج كذبها لما مر ان العبرة في العقود بقول أربابها وانه لا عبرة بالظن اذا لم يكن له مستند شرعي وقد غلط المصنف كالامام المخالف في هذا ولكن انتصر له الاذرعي وأطال ولو كذبها ثم رجع قبل كما أفتى به القفال ومر انها متى أقرت الحاكم بزوج معين لم يقبلها في فراقه الا ببينة وفي الجواهر لو أخبرته بالتحليل ثم رجعت فان كان قبل الدخول يعني قبل العقد لم تحل أو بعده لم يرتفع ولو اعترف الثاني بالاصابة وأنكرتها لم تحل أيضا وفي الحاوي لو غاب بزوجته ثم رجع وزعم موتها حل لاختها انكاحه بخلاف مالو غابت زوجته وأختها فرجعت وزعمت موته لم تحل له اه وكان الفرق انه عاقد فصدق بخلاف الاخت *(تنبيه)* ظاهر ما تقرر ان المطلقها قبول قولها بلا يمين وهو ظاهر وقول شيخنا بيمينها يحمل على ما لو تزوجته فرفعه القاضي فادعت التحليل الممكن فتحلف هي حينئذ وتمكنه منها وكذا انقضاء العدة ومر أول فصل لا تزوج امرأة نفسها ماله تعلق بما هنا

نشر مرتب (قوله عن الزاز) اسمه أبو الفرج اه ع ش (قوله حلت) أي للزوج الاول (قوله ذلك) أي ما في التهذيب (قوله على الروضة) أي على ما مر منها آنفا (قوله لانه) أي صاحب الروضة انما منع أي حلها للزوج الاول عند تكذيب الثلاثة أي الزوج والولي والشهود (قوله ومر) أي في فصل لا تزوج امرأة نفسها وهذا تأكيد لما قبله اه كردي (قوله ولو أنكر الخ) عطف على قوله من ادعت التحليل أي يكره تزوج من أنكر الزوج الثاني طلاقها قاله الكردي وفي هذا العطف مالا يخفى و يظهر أنه عطف على ويكره تزوج الخ (قوله مالم يعلم الاول) أي الزوج الاول (قوله مع ظن الزوج الخ) أي الاول عبارة الروض مع شرحه أي والمغني وللاول تزوجها وان ظن كذبها لكن يكره فان كذبها بان قال هي كاذبة منعناه من تزوجها الا ان قال بعده تبينت صدقها فله تزوجها لانه ربما انكشف له خلاف ما ظنه اه فعلم الفرق بين ظن كذبها من غير تكذيبها و بين تكذيبها باللفظ وان الاول لا يمنع تزوجها بخلاف الثاني الا ان رجع وقال تبينت صدقها اه (قوله لما مر) أي في فصل لا ولاية لرقيق (قوله في هذا) أي ان العبرة الخ (قوله انتصر له) أي للمخالف (قوله ولو كذبها الخ) تقدم آنفا عن الاسنى والمغني ما يوافقه (قوله ومر) أي في فصل لا ولاية لرقيق عبارته هناك ومحل ذلك أي تصديقها في خلوها من الموانع مالم يعرف تزوجها بمعين والا اشترط في صحة تزويج الحاكم لها دون الولي الخاص اثباتها الفراقه اه (قوله وفي الجواهر الخ) قال في شرح الروض ولو قالت لم أنكح ثم رجعت وقالت كذبت بل نكحت زوجا ووطئني وطلقني واعتددت وأمكن ذلك وصدقها الزوج فله نكاحها ولو قالت طلقني ثلاثا ثم قالت كذبت ما طلقني الا واحدة أو ثنتين فله التزوج بها بغير تحليل قاله في الانوار ووجهه أنها لم تبطل برجوعها حقا لغيرها اه وقد يقال أبطلت حق الله تعالى وهو التحليل وانظر قوله وصدقها الزوج مع عدم اعتبار تصديقه في قوله السابق ويكره تزوج من ادعت التحليل الخ الا أن يفرق بتقدم انكار النكاح هنا اه سم وقوله وقد يقال الخ يندفع بظن صدقها كما هو المفروض (قوله لو أخبرته) أي المطلقة ثلاثا زوجها الاول (قوله ولو اعترف الثاني الخ) أي بخلاف عكسه كما تقدم اه سم (قوله وأنكرتها) أي من أصلها بان لم يسبق منها اعتراف بالتحليل اه ع ش (قوله وزعم) أي ادعى الزوج (قوله وزعمت) أي الاخت موته أي الزوجة (قوله أنه) أي الزوج (قوله ما تقرر) أي بقوله ويكره تزوج من ادعت التحليل الخ وقوله وانما قبل قولها في التحليل الخ (قوله وقول شيخنا الخ) أي والمغني (قوله وتمكنه) من التمكين والضمير المستتر للقاضي والبارز للزوج (قوله وكذا انقضاء العدة الخ) عبارة المغني ويقبل قولها أيضا بيمينها عند الامكان في انقضاء عدتها وللاول تزوجها وان ظن كذبها لكن يكره اه

(قوله ولو أنكر الطلاق صدق الخ) فعلم ان المعول على الزوج الثاني في انكار الطلاق دون انكار الوطء مر (قوله وانما قبل قولها في التحليل مع ظن الزوج كذبها الخ) قال في الروض وشرحه وله أي للاول تزوجها وان ظن كذبها لكن يكره فان كذبها بان قال هي كاذبة منعناه من تزوجها الا ان قال بعده تبينت صدقها فله تزوجها لانه ربما انكشف له خلاف ما ظنه انتهى فعلم الفرق بين خلف كذبها من غير تكذيبها باللفظ وان الاول لا يمنع تزوجها بخلاف الثاني يمنع الا ان رجع وقال تبينت صدقها (قوله ولو اعترف الثاني بالاصابة الخ) أي بخلاف عكسه كما تقدم (قوله فرجعت) أي أختها (قوله ان المطلقها قبول قولها بلا يمين الخ) قال في شرح الروض ولو قالت ألم أنكح ثم رجعت وقالت كذبت بل نكحت زوجا ووطئني وطلقني واعتددت وأمكن ذلك وصدقها الزوج فله نكاحها ولو قالت طلقني ثلاثا ثم قالت كذبت ما طلقني الا واحدة أو ثنتين فله التزوج بها بغير تحليل قاله في الانوار ووجهه أنها لم تبطل برجوعها حقا لغيرها وقد يقال أبطلت حق الله تعالى وهو التحليل انتهى وانظر قوله وصدقها الزوج مع عدم اعتبار تصديقه في قوله السابق ويكره تزويج من ادعت التحليل الخ الا أن يفرق بتقدم انكار النكاح هنا

(فصل) في نكاح من فيهارق وتوابعه (لاينكح من يملكها) ولو مستولدة ومكاتبة (أو يملك (بعضها) لتناقض أحكام الملك والنكاح اذ الملك لا يقتضي نحو قسم وطلاق وملك زوجة لنفقتها لكنه أقوى لانه يملك به الرقبة والمنفعة فثبت وسقط النكاح الاضعف اذ لا يقتضي ملك أحدهما بل ان ينتفع بشئ خاص نعم فراش النكاح أقوى كامر على ان الترجيح هنالك بين عينين وهنا بين وصفي عين فاتضح الفرق ومملوكة مكاتبه كمملوكته لانه عبد مابقي عليه درهم وكذا مملوكة فرعه الموسر لانه يلزمه اعفافه بخلاف المعسر ويجوز للمرأة تزوّج عبد فرعها لانه لا يلزمها اعفافها كما يأتي (ولو ملك) هو أو مكاتبه لا فرعه لان تعلق السيد بمال مكاتبه أقوى منه بمال فرعه (زوجته أو بعضها) ملكا تاما (بطل نكاحه) لما تقرر انه أضعف وانما لم تنفسخ اجارة عين بشرائها لانه لا مناقضة بين ملك العين والمنفعة اما لو لم يتم كان اشتراها بشرط الخيار له ثم فسخ فانه يستمر نكاحه كما نقله الماوردي عن ظاهر النص والروياني عن ظاهر المذهب وأقره في المجموع واعتمدوه وان قال الامام والغزالي المشهور خلافه لكن مازعماه المشهور هو الوجه من حيث المعنى اذ لا نسلم ضعف الملك كيف وهو يأخذ فوائد المبيع و يباح له وطؤه من حيث الملك كامر فاي ضعف فيه حتى يمنع الانفساخ وقد يجاب بان الملك هنا طارئ

(فصل) في نكاح من فيهارق (قوله في نكاح) الى قوله الموسر في النهاية الاقوله وملك زوجة لنفقتها (قوله وتوابعه) أي كطروّ اليسار اه ع ش (قول المتن لاينكح الخ) أي الرجل ولو مبعضا اه ع ش (قوله ولو مستولدة) أي فيحرم عليه لتعاطيه عقدا فاسدا الان وطأها جائز له من غير عقد اه ع ش (قوله ولو مستولدة) الى قوله بل ان ينتفع في المغني (قوله اذ الملك لا يقتضي الخ) أي بخلاف الزوجية (قوله وملك زوجة لنفقتها) عطف على قسم ولا يخفى مافيه من الركة (قوله لانه) أي الشخص يملك به أي بملك اليمين (قوله اذ لا يقتضي الخ) تعليل لاضعفية النكاح وقوله ملك أحدهما أي الرقبة والمنفعة (قوله بشئ خاص) يعني بطريق خاص وهو التمتع بالبضع وغيره (قوله كامر) أي آنفا في شرح حلت المنكوحة دونها (قوله على ان الترجيح الخ) يتأمل العلاوة اه سم (قوله بين عينين) وهما الزوجة والامة والمراد بين أمرين متعلقين بعينين وقوله بين وصفي عين أي الامة ووصفاها الملك والنكاح رشيدي وسم (قوله ومملوكة مكاتبه) الى قوله ويجوز للمرأة في المغني (قوله ومملوكة مكاتبه الخ) وكذا الامة الموقوفة عليه أو الموصى له بمنافعها كمملوكته نهاية ومغني قال ع ش قوله أو الموصى له الخ قال حج وماذكر في الموصى له بمنفعتها يتعين حمله على ما لو اوصى له بخدمتها أو منفعتها على التأبيد لان هذه هي التي يتجه عدم صحة تزوجه بها الخ و يمكن حمل كلام الشارح عليه بان يقال أي بمنافعها كلها لان الاضافة للمعرفة تفيد العموم اه (قوله مملوكة فرعه الموسر) وأطلق الفرع في شرح الروض وفي العباب وقيد مر بالموسر ثم ضرب عليه سم على حج وفي كلام الروياني الجزم بما في الاصل اه ع ش (قوله لا يلزمه) أي الفرع اعفافها أي الام (قوله هو أو مكاتبه) الى قوله كما نقله الماوردي في النهاية (قوله لا فرعه) أي فيفرق في ملك الفرع بين الابتداء والدوام بخلاف المكاتب اه سم (قوله ملكا تاما) الى قوله كما نقله الماوردي في المغني (قول المتن بطل نكاحه) أي انفسخ اه مغني (قوله لما تقرر الخ) ولو وقفت عليه زوجته أو أوصى له بمنفعتها فهل ينفسخ نكاحها كالو ملك مكاتبه زوجته أولا فيه نظر والاقرب الاول لانها كالمملوكة له خصوصا والوقف لا يتم الا بقبول له والوصية لا تملك الا به اه ع ش (قوله بشرائها) أي العين (قوله بشرط الخيار له) أي أما اذا كان الخيار للبائع أو لهما فلا ملك له أصلا اه رشيدي (قوله وأقره) أي الروياني (قوله ضعف الملك) أي ملك المشتري في زمن الخيار له (قوله كامر) أي في البيع اه كردي (قوله حتى يمنع الانفساخ) أي يمنع الضعف انفساخ النكاح (قوله وقد يجاب) قال سم لا يخفى على المتأمل مافي هذا الجواب ثم أطال في رده (قوله هنا) أي فيما

(فصل في نكاح من فيها رق وتوابعه) (قوله على ان الترجيح الخ) تتأمل العلاوة (قوله بين عينين) يتأمل (قوله بين عينين) أي وهما الزوج والزوجة (قوله بين وصفي عين) يتأمل (قوله بين وصفي عين) أي وهي الامة ووصفاها الملك والنكاح (قوله كمملوكته) ظاهره انها غير مملوكة له مع ان المكاتب مملوك له فليحرر (قوله وكذا مملوكة فرعه الموسر) وكذا الموقوفة عليه أو الموصى له بمنفعتها شرح مر وأطلق الفرع في شرح الروض وفي العباب ويحرم على الحر ابتداء نكاح أمة فرعه النسيب وقوله النسيب خرج به الفرع من الرضاع فيحل نكاح أمته بشرطه وان سفل ولم يلزمه اعفافه انتهى وقيد مر بالموسر ثم ضرب عليه (قوله لا فرعه) أي فيفرق في ملك الفرع بين الابتداء والدوام بخلاف المكاتب (قوله بشرائها) أي العين (قوله وقد يجاب الخ) لا يخفى على المتأمل مافي هذا الجواب فان قوله الملك هنا طارئ على ثابت محقق ان أراد بالثابت المحقق ملك البائع فان أراد أنه حال طريانه كان ملك البائع ثابتا محققا فغير صحيح اذ لا يتصور ثبوت الملك للبائع حال ثبوته للمشتري وان أراد انه كان ثابتا محققا قبل الطريان ثم زال بذلك الطريان كما هو الموافق للواقع لم يثبت ضعفه بمجرد ذلك وقوله حتى يقوى على رفع ذلك الثابت يرد عليه انه رفعه قطعا قبل ذلك التمام وانما المتوقف على ذلك التمام استمراره و يغني عن هذا التعسف الاستدلال على ضعفه بالتمكن من ازالته بالخيار فليتأمل وان أراد بالمحقق الثابت النكاح فلا نسلم الابدية التي ادعاها ولو سلم فلا نسلم عدم تمام السبب بدليل حل الوطء وملك الفوائد والمتوقف على انقطاع الخيار انما

اذا اشتراها بشرط الخيار له (قوله على ثابت الخ) يعني النكاح (قوله من تمام سببه) أي بانقطاع الخيار (قوله وبالانفساخ) أي انفساخ عقد البيع (قوله زال السبب) أي الشراء (قوله فضعف المسبب) أي ملك المشتري عن ازالة ذلك أي النكاح الثابت (قوله وبهذا فارق الخ) ما وجه اقتضائه هذه المفارقة والاكتفاء المذكورين اه سم (قوله اكتفاء الخ) علة لكل من الحل والملك (قوله وكذا) الى قوله وخرج في المغني والى قوله كذا قاله شارح في النهاية الاقوله وقال آخرون الى المتن وقوله بكسر الجيم على الافصح (قوله وكذا في عكسه) راجع الى قوله أم لو لم يتم الخ كما هو صريح صنيع المغني حيث أخر مفهوم التقييد السابق وقال عقب ذكره هنا ومثله ما لو ابتاعته كذلك اه (قول المتن ولا تنكح من تملكه الخ) أي أو الموقوف عليها أو الموصى لها بمنفعته على الدوام اه شيخنا (قوله ملكا تاما) مفهومه على قياس مفهوم التقييد به السابق أنها تنكح من تملكه ملكا غير تام كان اشترته بشرط الخيار لها وحدها ونكحته ثم فسخت الشراء فيكون نكاحا صحيحا فليراجع سم على حج وقضية كلام المصنف الفساد وعليه فيفرق بين طرو الملك على النكاح فيشترط تمامه فلا ينفسخ النكاح بشرط الخيار للمشتري لكونه دواما وبين طرو النكاح على الملك فيحتاط له فيبطل النكاح لوجود الملك في الجملة وان كان متزلزلا اه ع ش (قوله أو ابنها) هذا قد تقدم اه سم أي قبيل قول المتن ولو ملك (قوله ومن ثم نكح الخ) أي مع وجوب نفقته على أبيه اه سم (قوله كله) الى قوله و يرد في المغني (قوله حرة ولدها رقيق) انظر هل يصح تزويج هذه الحرة من الموصى له باولادها لانهم يعتقون عليه أولا لانهم ينعقدون أرقاء ثم يعتقون ففي هذا النكاح ارقاق أولاده وان لم يستمر المتجه الثاني اه سم وهذا مخالف لما في المغني عبارته بعد ذكر ما في الشارح نعم الممسوح له ان يتزوج بها نبه على ذلك شيخي وكذا من أوصى له باولادها فانهم يعتقون عليه اه (قوله بان أوصى لرجل بحمل أمته دائما) أي بخلاف ما لو أوصى ببعض أولادها فيصح تزويجها من الحر اذا اعتقت وولدت ما أوصى به فلو وصى باول ولد تلده صح تزويجها من الحر بعد ولادة الاول لا قبله اه ع ش (قوله فاعتقها الوارث) مفهومه انه لو أعتقها الموصي كان رجوعا عن الوصية بالحمل فليراجع اه ع ش (قول المتن الا بشروط) *(فرع)* لو علق سيد الامة عتقها بتزوجها من زيد فهل يصح تزوجها من زيد من غير شرط لان الحرية تقارن العقد أو تعقبه فلا ترق أولادها لا تبعد الصحة مر سم على حج بل ينبغي انه لو علق عتقها على صفة توجد قبل امكان اجتماعهما عادة صح تزوجها لعدم امكان ارقاق الولد الحاصل منه اه ع ش (قوله أو أمة) أي بالملك أو النكاح اه شيخنا (قول المتن تصلح للاستمتاع) ينبغي ان المراد الاستمتاع الدافع للعنت اه سم (قوله

هو استمرار السبب لا أصله وكما ان النكاح ثابت محقق كذلك حل الوطء وأخذ الفوائد من حيث الملك فليتأمل (قوله وبهذا فارق الخ) ما وجه اقتضاء هذه المفارقة والاكتفاء المذكورين (قوله والمسبب) ما هو (قوله في المتن من تملكه أو بعضه) أي وملك مكاتبها كما لكها (قوله ملكا تاما) مفهومه على قياس مفهوم التقييد به السابق انها تنكح من تملكه ملكا غير تام كان اشترته بشرط الخيار لها وحدها ونكحته ثم فسخت الشراء فيكون نكاحا صحيحا فليراجع (قوله أو ابنها) وهذا تقدم (قوله ومن ثم نكح الولد) أي مع وجوب نفقة أمة أبيه (قوله كله) قال في شرح الروض بخلاف المبعض وكل من فيه رق يجوز لهما نكاح الامة والمبعضة بلا شرط مما يأتي انتهى وظاهره جواز الامة للمبعض مع تيسر المبعضة و يؤيده قول الشارح الآتي آخر الفصل أما من فيه رق فيجوز جمعهما بل هذا يصرح به فتامل (قوله حرة ولدها رقيق) انظر هل يصح تزوج هذه الحرة من الموصى له باولادها لانهم يعتقون أولا لانهم ينعقدون أرقاء ثم يعتقون ففي هذا النكاح ارقاق أولاده وان لم يستمر المتجه الثاني (قوله فاعتقها) مفهومه انه لو أعتقها المولى كان رجوعا عن الوصية بالحمل فليراجع (فرع) لو علق سيد الامة عتقها بتزوجها من زيد فهل يصح تزوجها من زيد من غير شرط لان الحرية تقارن العقد أو تعقبه فلا ترق أولادها لا يبعد الصحة مر (قوله في المتن تصلح للاستمتاع) ينبغي ان المراد الاستمتاع الدافع للعنت وسيأتي قبيل الصداق قول الشارح اذا الحر لا يتزوج

على ثابت محقق فلا بد من تمام سببه حتى يقوى على رفع ذلك الثابت وبالانفساخ في زمن الخيار زال السبب فضعف المسبب عن ازالة ذلك وبهذا فارق حل الوطء وملك الفوائد اكتفاء بوجود السبب والمسبب عند وجودهما لا غير وكذا في عكسه الذي تضمنه قوله (ولا تنكح) المرأة (من تملكه أو بعضه) ملكا تاما لتضاد أحكامهما هنا أيضا لانها تطالبه بالسفر للشرق لانه عبدها وهو يطالبها للغرب لانها زوجته وعند تعذر الجمع يسقط الاضعف كما مر وخرج بمن تملكه عبد أبيها أو ابنها فيحل لها نكاحه على المعتمد خلافا لابي زرعة وليس كتزوج الاب أمة ابنه لشبهة الاعفاف هنا لا ثم ومجرد استحقاق النفقة في مال الاب أو الابن لا نظر اليه ومن ثم نكح الولد أمة أبيه (ولا الحر) كله (أمة غيره) ويلحق بها فيما يظهر حرة ولدها رقيق بان أوصى لرجل بحمل أمة دائما فاعتقها الوارث كما مر آخر الوصية بالمنافع بما فيه (الا بشروط) أربعة بل أكثر أحدها (ان لا تكون تحته حرة) او أمة (تصلح للاستمتاع) ولو كتابية للنهي عن نكاح الامة على الحرة وهو مرسل لكنه اعتضد

ولامنه العنت المشترط بنص الآية ومن ثم قيل لاحاجة لهذا الشرط مع قوله وأن يخاف زنا ورد بانا نجد كثيرا من تحته صالحة لذلك وهو يخاف الزنا فاحتيج للتصريح بهما ولم يغن أحدهما عن الآخر فالاحسن التعليل بان وجودها أبلغ من استطاعة طولها المانع بنص الآية والتقييد فيها بالمحصنات أى الحرائر المؤمنات للغالب ان المسلم انما يرغب فى حرة مسلمة وخرج بالحر كله العبد والمبعض فله نكاح الامة لان ارقاق ولده غير عيب (قيل ولا غير صالحة) للاستمتاع لنحو عيب خيار أو هرم لعموم النهى السابق ولانه يمكنه الاستغناء بوطء مادون الفرج وتضعيفه هذا كالجمهور من زيادته عند جمع وقال آخرون ان أصله يشير لذلك وآخرون ان الذى فيه خلافه والحق ان عبارته محتملة (و) ثانيها (ان يعجز) بكسر الجيم على الافصح (عن حرة) ولو كتابية بان لم يفضل عما معه أو مع فرعه الذى يلزمه اعفافه مما لا يباع فى الفطرة فيما يظهر ما يفى بمهر مثلها وقد طلبته أو لم ترض الا بزيادة عليه وان قلت وقدر عليها نعم لو وجد حرة وأمة لم يرض سيدها الا بأكثر من مهر مثل تلك الحرة ولم ترض هذه الحرة الا بما طلبه السيد لم تحل له الامة أخذا من النص لقدرته على أن ينكح بصداقها حرة وان كان أكثر من مهر الحرة كذا قاله شارح وفيه نظر ظاهر فانه مع منافاته لكلامهم يعد مغبونا بالزيادة على مهر مثل الحرة ولا يعد مغبونا فى الامة اذ المعتبر فى مهر مثلها خسة السيد وشرفه وقد يقتضى شرف السيد ان يكون مهر أمته بقدر مهر حرائر أخر فالوجه انه لا اعتبار بذلك (تصلح) للاستمتاع وهل المراد بصلاحيتها هنا وفيما مر باعتبار طبعه أو باعتبار العرف كل محتمل والنظر فيه مجال وتمثيلهم للصالحة بمن تحتمل وطأ ولا بها عيب خيار ولا هرمة ولا زانية ولا غائبة ولا معتدة يرجح الثانى وبه ان أريد باحتمال الوطء ولو توقعا يعلم ان المتحيرة صالحة تمنع الامة لتوقع شفائها ثم رأيت بعضهم بحثه وبحث منع نكاح أمة متحيرة قال لمنع وطئها شرعا فلا تندفع بها حاجته وفى التئام هذين البحثين نظر ظاهر فالاوجه النظر فيها للحالة الراهنة فلا تمنع الامة ولا يحل نكاحها لما تقرر

المشترط) أى العنت أى خوفه (قوله ومن ثم الخ) أى من أجل حصول الامن بوجودها (قوله قيل الخ) وافقه المغنى (قوله كثيرا) مفعول مطلق مجازى لنجد (قوله فالاحسن التعليل الخ) أى بدل قولهم ولامنه العنت الخ اهـ رشيدى (قوله المانع) أى استطاعة الطول والتذكير لان المصدر المؤنث يذكر ويؤنث (قوله والتقييد فيها) أى الآية وهذا جواب عما يرد على قوله أو أمة وقوله ولو كتابية (قوله وخرج) الى قوله لان ارقاق الخ فى المغنى (قوله فله) أى لكل من العبد والمبعض نكاح الامة أى بلا شرط اهـ شرح الروض وظاهره جواز الامة للمبعض مع تيسر المبعضة ويصرح به قول الشارح الآتى آخر الفصل اما من فيه رق فيجوز جمعهما اهـ سم (قوله السابق) أى آنفا (قوله ولانه يمكنه الخ) يتأمل اهـ سم عبارة ع ش قوله مادون فرجه أى كابطها اهـ (قوله وقال آخرون) أى ليس من زيادته اهـ رشيدى (قوله ولو كتابية) الى قوله كذا قاله شارح فى المغنى (قوله بان لم يفضل الخ) عبارة المغنى لفقدها أو فقد صداقها أو لم ترض الا بزيادة على مهر مثلها أو لم ترض بنكاحه لقصور نسبه أو نحوه اهـ (قوله مما لا يباع الخ) بيان لما فى عما اهـ سيد عمر (قوله أو لم ترض الخ) عطف على قوله لم يفضل الخ (قوله الا بأكثر من مهر مثل الحرة) أى وهو مهر مثل الامة اهـ ع ش (قوله كذا قاله شارح وفيه نظر الخ) ليس فيما حكاه عن ذلك الشارح ما يدل على ان ما طلبه السيد مهر مثل أمته فان لم يكن فى كلامه ما يمنع حمله على ان ما طلبه السيد أزيد من مهر مثل أمته اندفع عنه ما أورده عليه اهـ سم (قوله وقد يقتضى شرف السيد الخ) وحينئذ فيجب تقييد الحكم بما اذا كان شريفا والا فلا وجه له اذا كان دنيأ بالفعل اهـ رشيدى (قوله حرائر أخر) الاولى اسقاط أخر (قوله بذلك) أى بقدرته على ان ينكح الخ (قوله للاستمتاع) الى التنبيه الاول فى النهاية الا قوله ثم رأيت الى قوله ولا يحل وقوله فيهما (قوله باعتبار الخ) أى الصلاحية باعتبار الخ (قوله يرجح الثانى) أى اعتبار العرف معتمد اهـ ع ش (قوله وبه) أى بالتمثيل المار (قوله ولو توقعا) أى احتمالا ولو الخ (قوله ان المتحيرة) أى التى تحته (قوله تمنع الامة الخ) وهو كذلك فيما يظهر ان أمن العنت زمن توقع الشفاء بخلاف ما اذا لم يأمنه فلا تمنعها اهـ نهاية وأقره سم (قوله ثم رأيت بعضهم بحثه الخ) يحمل على ما اذا أمن زمن التوقع والبحث الآخر على ما اذا لم يأمن فليتمكن اهـ سم (قوله النظر فيها) أى فى المتحيرة التى تحته وكذا ضمير فلا تمنع (قوله ولا يحل نكاحها الخ) أى الامة المتحيرة اهـ سم عبارة النهاية ولا يحل له ابتداء نكاحها لو كانت أمة

القنة الطفلة مطلقا انتهى (قوله ورد الخ) قد يقال انما يرد هذا لو قيل لاحاجة لقوله وأن يخاف زنا مع هذا وليس كذلك وانما قيل العكس ويجاب بالمنع بل يرد مع العكس أيضا لانه اذا جامع خوف الزنا وجود الصالحة مع اشتراط عدم وجودها فيحتاج الى ذكر هذا الاشتراط (قوله ولانه يمكنه الخ) يتأمل (قوله كذا قاله شارح وفيه نظر ظاهر الخ) ليس فيما حكاه عن ذلك الشارح ما يدل على ان ما طلبه السيد مهر مثل أمته فان لم يكن فى كلامه ما يمنع حمله على ان ما طلبه السيد أزيد من مهر مثل أمته اندفع عنه ما أورده عليه (قوله وبه يعلم ان المتحيرة صالحة تمنع الامة لتوقع شفائها) وهو كذلك فيما يظهر ان أمن العنت زمن توقع الشفاء بخلاف ما اذا لم يأمن فلا تمنعها ولا يحل له ابتداء نكاحها لو كانت أمة نظرا للحاجة الراهنة وعملا بالاحتياط وبه يفرق الخ شرح م ر (قوله ثم رأيت بعضهم بحثه) يحمل على ما اذا أمن العنت زمن التوقع والبحث الآخر على ما اذا لم يأمن فليتأمل (قوله فلا تمنع) أى المتحيرة (قوله ولا يحل نكاحها) أى الامة

ولانه الاحتياط فيهما وبه يفرق بين هذا وعدم نظرهم لها في خيار النكاح وأيضا فالفسخ يحتاط له ومن ثم لم يلحقوا باسبابه الخمسة الآتية غيرها مع وجود المعنى فيه وزيادة (قيل أولا تصلح) نظير مامر ولعدم حصول الصالحة . هنا لاثم جرى في الروضة في هذه على ماهنا وأطلق الخلاف ثم ولم يرجح منه شيأ * (تنبيه) * ما تقرر من اطلاق المعتدة هو ماوقع في كلام شارح لكن في مفهومه تفصيل هو ان الرجعية والمتخلفة عن الاسلام والمرتدة بعد الوطء كالزوجة كما مر آنفا فلا تحل له الامة قبل انقضاء العدة وان وجدت فيه شروطها والبائن تحل له في عدتها الامة كاختها وأربع سواها ومثلها الموطوأة بشبهة ومن ثم قال شيخنا هنا ولا معتدة عن غيره أي بخلاف المعتدة منه فان فيها التفصيل السابق (فلو قدر على) حرة (غائبة حلت له أمة ان لحقه مشقة ظاهرة) وهي ما ينسب متحملها في طلب زوجة الى مجاوزة الحد (في قصدها أو خاف زنا) بالاعتبار الآتي (مدته) أي مدة قصدها والا لم تحل له ولزمه السفر لها ان أمكن انتقالها معه لبلده والا فكالعدم كما بحثه الزركشي لان في تكليفه التغريب أعظم مشقة ولا يلزمه قبول هبة مهر وأمة للمنة * (تنبيه) * أطلقوا ان غيبة الزوجة أو المال يبيح نكاح الامة والاول مشكل بما تقرر فيمن قدر على من يتزوجها بالسفر اليها فينبغي ان يتأتى فيها تفصيلها والثاني مشكل بذلك التفصيل أيضا وبما مر في قسم الصدقات من الفرق بين المرحلتين ودونهما وقد يفرق بان الطامع في حصول حرة لم يألفها يخفف العنت وبان ماهنا يحتاط له أكثر خشية من الزنا * (فرع) * في الوسيط المفلس نكاح الامة وحمله ابن الرفعة على غير المحجور عليه قال لان المحجور عليه ممنوع من التصرف في ماله فيدخل في الكلام أي وكالمحجور عليه من حجر عليه في دعواه خوف الزنا لاجل الغرماء اه ويؤخذ منه ان هذا بالنسبة للظاهر

نظرا للحالة الراهنة اه (قوله ولانه الاحتياط فيهما) قد يمنع في الاول بل الاحتياط منع المتحيرة الامة كذا قاله المحشي ولك ان تقول المراد بالاحتياط أمنه من الوقوع في الزنا فيهما فليتأمل اه سيد عمر أقول وقول سم فيما اذا أمن زمن التوقع من العنت كما مر فلا يلاقيه رده (قوله وبه) أي بقوله ولانه الاحتياط فيهما (قوله وعدم نظرهم الخ) أي حيث لم يخير الزوج بالتحير لتعطل الوطء في الحال وان توقع اه سم (قوله لها) أي للحالة الراهنة اه سم (قوله غيرها) أي الخمسة مفعول لم يلحقوا (قوله وزيادة) مفعول معه (قوله الصالحة) قد يقال الاولى المنكوحة فتأمله ثم رأيت المحشي أشار اليه وعبارته لعل الاولى المرأة أو الحرة فتأمل اه سيد عمر (قوله هنا) أي في الشرط الثاني وقوله لاثم أي في الشرط الاول (قوله في هذه) أي في مسئلة العجز عن الحرة (قوله على ماهنا) أي فرجح الاول اه سم (قوله ولم يرجح منه شيأ) أي ومع ذلك المعتمد مافي الكتاب اه ع ش (قوله ما تقرر الخ) أي في التمثيل المار (قوله كما مر آنفا) أي قبيل قول المتن واذا طلق الحر ثلاثا (قوله والبائن) عطف على الرجعية (قوله والبائن تحل له الخ) قد يقال الكلام في الحرة المعجوز عنها لا في التي تحتها وحينئذ فالمعتدة البائن منه أو لوطء شبهة منه تحلان له فليس عاجزا عن حرة تصلح وحينئذ فمعتبر قول شيخ الاسلام ولا معتدة عن غيره ليس ما أفاده من التفصيل بل افادة ان المعتدة منه اما لبينونة أو وطء بشبهة وهي صالحة أو لرجعي أو نحوه وهي في حكم الزوجة فتأمل اه سيد عمر ولك أن تمنع كون الكلام في الحرة المعجوز عنها بل الكلام فيما يشملها والتي تحتها بقرينة قوله السابق وهل المراد هنا وفيما مر الخ (قوله هنا) أي في الشرط الثاني وهو العجز عن حرة تصلح للاستمتاع (قول المتن على حرة غائبة) أي غير متزوج بها ويريد تزوجها اه ع ش (قوله وهي) الى التنبيه في المغني والى قول المتن ولو وجد في النهاية (قوله الآتي) أي في شرح وان يخاف زنا (قوله والا) أي بان انتفى كل من الامرين المذكورين (قوله والا) أي وان لم يمكن الانتقال (قوله فكالعدم) أي فهي كالمعدومة (قوله التغريب) الانسب التغرب اه سيد عمر أي كما عبر به المغني (قوله وأمة) لعل الاولى أو كما في النهاية (قوله أطلقوا الخ) أي فيما وقع في كلامهم من ذلك وان لم يتقدم في كلام المصنف اه ع ش (قوله والاول) هو قوله ان غيبة الزوجة يبيح الخ اه ع ش مشكل الخ عبارة النهاية ولا يشكل الاول الخ (قوله فينبغي ان يتأتى الخ) تأتي التفصيل في الاول متجه جدا فلا ينبغي العدول عنه وكذا في الثاني وان اتجه الفرق بينه وبين ما في قسم الصدقات سم على حج وهو وجيه اه ع ش فيها أي في الزوجة الغائبة تفصيلها أي الحرة الغائبة التي يريد تزوجها السابقة في المتن (قوله والثاني) هو قوله ان غيبة المال يبيح الخ اه ع ش (قوله مشكل) عبارة النهاية ولا الثاني الخ (قوله بان الطامع الخ) ثم قوله وبان ماهنا الخ نشر على ترتيب اللف فالاول راجع للاشكال بذلك التفصيل والثاني راجع للاشكال بما مر في قسم الصدقات (قوله العنت) أي خوف العنت اه كردي (قوله لان المحجور عليه ممنوع) قد يقال اتهامه لا يصلح علة لامتناع نكاح الامة عليه وانما يصلح لامتناع صرف

المتحيرة (قوله ولانه الاحتياط فيهما) قد يمنع في الاول بل الاحتياط منع المتحيرة الامة (قوله وبه يفرق بين هذا وعدم الخ) أي حيث لم يخير الزوج بالتحير لتعطل الوطء في الحال وان توقع (قوله وعدم نظرهم لها) أي للحالة الراهنة (قوله الصالحة) لعل الاولى المرأة أو الحرة فتأمله (قوله ثم جرى في الروضة في هذه على ماهنا) أي فرجح الاول (قوله أطلقوا الخ) كذا مر (قوله والاول مشكل الخ) قد يشكل أيضا اطلاقهم ان القدرة على المعتدة لا تمنع الامة (قوله فينبغي أن يتأتى فيها تفصيلها) تأتي ذلك التفصيل في الاول متجه جدا فلا ينبغي العدول عنه وكذا في الثاني وان اتجه الفرق بينه وبين ما في قسم الصدقات (قوله وقد يفرق الخ) كذا مر (قوله لان المحجور عليه متهم الخ) قد يقال اتهامه لا يصلح علة لامتناع نكاح الامة عليه انما يصلح لامتناع

وان لم تحل له باطنا لعجزه وهو ظاهر (ولو وجد حرة) ترضى (بمؤجل) ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة عليه عند المحل ولو من جهة ظاهرة كما اقتضاه اطلاقهم (أو بدون مهر مثل) وهو يجده (فالاصح حل أمة فى الاولى) لانه قد لا يجد وفاء فتصير ذمته مشغولة وانما وجب شراء ماء بنظير ذلك كما مر فى التيمم لان الغالب فى الماء انه تافه يقدر على ثمنه من غير كبير مشقة بخلاف المهر وأيضا فهو هنا يحتاج مع ذلك كلفا أخر كنفقة وكسوة والفرض انه معسر فلم يجمع عليه بين ذلك كله ولا يكلف بيع ما يبقى فى الفطرة كما علم مما قدمته آنفا ومنه ما صرحوا به هنا من مسكنه وخادمه الذى يحتاج اليه ولو أمة لا تحل أولا تصلح وما اقتضته عبارة الروضة فيها محمول على من لا يحتاجها لخدمة نعم يتجه فى نحو خادم أو مسكن نفيس قدر على بيعه وتحصيل خادم ومسكن لائق ومهر حرة انه يلزمه أخذا مما مر ثم (دون الثانية) لاعتياد المسامحة فى المهور فلا منة بخلاف المسامحة به كله لانه لم يعتد مع لزومه له بالوطء ولا نظر كما اقتضاه كلامهم الى انها قد تنذرله باسقاطه ان وطئ للمنة التى لا تحتمل حينئذ (و) ثالثها (ان يخاف) ولو خصيا (زنا) بان يتوقعه لا على الندور بان تغلب شهوته تقواه بخلاف من غلبت تقواه أو مروأته المانعة منه أو اعتدلا وذلك لقوله تعالى ذلك لمن خشى العنت منكم أى الزنا وأصله المشقة الشديدة سمى به الزنا لانه سببها بالحد أو العذاب والمرعى عندنا كما فى البحر عمومه فلو خاف من أمة بعينها لقوة ميله اليها لم تحل له اذا وجد الطول قال شارح بل وان فقده وهو ظاهر ومن ثم قال شيخنا والوجه ترك التقييد بوجود الطول لانه يقتضى جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع ان وجود الطول كاف فى المنع من نكاحها ولا اعتبار بعشقه لانه داء تهيجه البطالة واطالة الفكر وكم من ابتلى به وزال عنه ولاستحالة زنا المجبوب دون مقدماته منه قال جمع متقدمون لا تحل له الامة نظرا للاول اه

مهرها من أعيان أمواله ونكاحها لا يتوقف على ذلك بل هو ممكن بمهر فى ذمته سم على حج اه ع ش (قوله وان لم تحل له باطنا) ظاهره ويصرف مهرها من المال كالنفقة فليراجع فانه قد تردد فيه مر اه سم (قوله ولم يجد المهر) الى قوله ورجحه بعض المحققين فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ولا نظر الى المتن وقوله لا على الندور (قوله عند المحل) بكسر الحاء أى الحلول (قوله وهو يجده) أى الدون (قول المتن حل أمة) أى واحدة اه مغنى (قوله لانه قد لا يجد الخ) عبارة المغنى لان ذمته تصير مشغولة فى الحال وقد لا يصدق رجاؤه عند توجه الطلب عليه اه وهى أحسن (قوله بنظير ذلك) أى المؤجل اه ع ش عبارة المغنى بمؤجل باجل يمتد الى وصوله بلد ماله اه (قوله فهو هنا يحتاج الخ) أى بخلاف ثمن الماء (قوله بين ذلك) الاولى اسقاط بين (قوله مما قدمته آنفا) أى فى شرح وان يعجز عن حرة اه كردى (قوله ومنه) أى مما يبقى فى الفطرة (قوله فيها) أى الامة التى لا تحل الخ وقال ع ش أى الفطرة اه (قوله ومهر حرة) أى أو ثمن أمة يتسرى بها كما يأتى (قوله انه يلزمه) أى البيع اه ع ش (قوله انه يلزمه) عبارة المغنى لم ينكح الامة اه وهى أحسن (قوله مما مر) أى فى الفطرة (قوله لاعتياد المسامحة الخ) ولو كان ما رضيت به تافها جدا فهل الحكم كذلك أخذا باطلاقهم أولا أخذا من تعليل مسئلة الدون باعتبار المسامحة ومسئلة اسقاط الكل بالمنة التى لا تحتمل محل تأمل ولعل الثانى أوجه اه سيد عمر (قوله بخلاف المسامحة به) أى المهر (قوله مع لزومه) علة ثانية لحل الامة والضمير لمهر المثل اه ع ش (قوله لا على الندور) تأمله مع قوله الآتى أو اعتدلا يتبين لك ما فيه من التدافع فتأمله اه سيد عمر يعنى فكان حقه ان يقدم قوله الآتى على قوله بخلاف الخ (قوله لا على الندور) خلافا للمغنى عبارته وان لم يغلب على ظنه وقوع الزنا بل توقعه على ندور اه لكن النهاية وافق الشارح وكذا شيخنا عبارته أى بان يتوقعه لا على ندور بان يغلب على ظنه الوقوع فيه أو يحتمل الوقوع فيه وعدمه على السواء بان تغلب شهوته وتضعف تقواه بخلاف ما اذا توقعه على ندور بان تضعف شهوته أو قويت شهوته وقويت تقواه أيضا فلا تحل له الامة اه (قوله وأصله) أى العنت وكذا ضمير به (قوله بالحد أو العذاب) أو فيه للتنويع والمراد بالحد فى الدنيا أى ان حد والعذاب فى الآخرة أى ان لم يحد اه سيد عمر عبارة ع ش عبر باو بناء على ان الحدود جوابر فى المسلمين وهو الراجح من حد فى الدنيا لا يعذب فى الآخرة اه (قوله عمومه) أى الزنا بان يخاف الزنا مع كل من يجده اه كردى (قوله تهيجه) من باب التفعيل (قوله منه) أى من المجبوب متعلق باستحالة الخ اه رشيدى (قوله قال جمع الخ) جزم به فى الروض اه سم واعتمده النهاية والمغنى (قوله لا تحل له الامة) أى مطلقا نهاية ومغنى (قوله نظرا للاول) أى لاستحالة الزنا من المجبوب

صرف مهرها من اعيان أمواله ونكاحها لا يتوقف على ذلك بل هو ممكن بمهر فى ذمته (قوله لعجزه وهو ظاهر) يتأمل هذا الكلام فانه ان كان سبب العجز تعلق حق الغرماء بالمال وانه ممنوع لذلك من التصرف فى أعيان ماله فهو كما يقتضى عجزه عن مهر الحرة يقتضى عجزه عن مهر الامة وان كان أقل وكذا يقال ان كان سببه عدم وجود مال له مع ان مثل هذا لا يحجر عليه وان كان المال موجودا ولا يمنعه صرفه للنكاح لكنه ممنوع من الصرف للحرة دون الامة فهذا مما لا وجه له وان كان المراد انه اذا وفى ماله بمهر أمة ولم يف بمهر حرة جازت الامة فهذا ممكن ان جاز له التصرف فى اعيان ماله للنكاح فليراجع ثم رأيت مر جوز له نكاح الامة باطنا وصرف مهرها من المال كالنفقة اه فليحرر فانه انما قال ذلك على التردد (قوله والمرعى عندنا الخ) كذا مر (قوله قال جمع متقدمون) اعتمده مر و جزم به فى الروض

ورجحه بعض المتقدمين وآخرون تحل له نظر الثانى ويجرى ذلك فى العنين نظرا الى بعد وقوع الزنا منه لعدم غلبة شهوته فاطلاق القاضى انها لاتحل له مبنى على الاول وبحث ابن عبد السلام حلها للممسوح لتعذر لحوق الولد به وكأنه ينظر الى ان خوف الزنا أو المقدمات انما ينظر اليه عند امكان لحوق الولد به وفيه مافيه وما المانع أن ينظر الى ان نكاحها نقص مطلقا فيشترط الاضطرار اليه بخوف الزنا أو مقدماته وان لم يلحقه الولد وأطلق القاضى ان المجنون بالنون لا يزوج أمة واعترضه شارح بان الاوجه انه اذا أعسر وخيف عليه العنت زوجها وليس لمن توفرت فيه شروط نكاح الامة نكاح أمة صغيرة لاتوطأ ورتقاء وقرناء لانه لا يأمن به العنت ويؤخذ منه ان غير هؤلاء ممن لا يصلحن كذلك (فلو كان معه مال لا يفى بمهر حرة و) أمكنه تسر بشراء صالحة للاستمتاع به بان قدر عليها بثمن مثلها فاضلا عما مر (فلا خوف) من الزنا حينئذ فلا تحل له الامة (فى الاصح) لامنه العنت به فلا حاجة لارقاق ولده فان كانت بملكه فكذلك قطعا (و) رابعها (اسلامها) ويجوز جره فلا يحل لمسلم نكاح أمة كتابية لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ولاجتماع نقصى الكفر والرق بل أمة مسلمة وان كانت لكافر (وتحل لحر وعبد كتابيين أمة كتابية على الصحيح) لتكافئهما فى الدين وكذا المجوسى مجوسية ووثنى وثنية كذا قيل وانما يتمشى على خلاف ما يأتى عن السبكى أول الفصل الآتى ويشترط عند ترافعهم الينا لامطلقا لصحة أنكحتهم خوف العنت وفقد طول الحرة لانهم جعلوه كالمسلم الافى نكاح أمة كافرة قاله السبكى وغيره وخالفهم البلقينى فقال انما تعتبر الشروط فى مؤمن حر كما دل عليه القرآن وسيأتى قبيل فصل أسلم وتحته أكثر من أربع ضابط يعلم منه الراجح منهما فراجعه (لا العبد مسلم فى المشهور) لان مدرك المنع فيها كفرها

اه رشيدى (قوله ورجحه بعض المحققين) عبارة المغنى وهو كذلك خلافا للروياني ومن تبعه اه زاد النهاية ومثله فى ذلك العنين وقول ابن عبد السلام ينبغى جوازه للممسوح مطلقا لانتفاء محذور رق الولد خطأ فاحش اه (قوله نظر الثانى) أى تأتى المقدمات منه اه رشيدى (قوله ويجرى ذلك) أى الخلاف المذكور (قوله وبحث ابن عبد السلام الخ) أقره المغنى (قوله وما المانع الخ) على هذا يمتنع نكاح الامة وان أخبر الصادق بانها لاتلد أو بانه لا يلد م ر وقوله ان ينظر الى ان نكاحها الخ أو ينظر الى انه مظنة ارقاق الولد اه سم (قوله مطلقا) أى أمكن لحوق الولد به أم لا (قوله بخوف الزنا) أى على ما قاله جمع متقدمون الراجح أو مقدماته أى على ما قاله جمع آخرون المرجوح (قوله بان الاوجه الخ) معتمد اه ع ش (قوله ان غير هؤلاء الخ) أى كالمتحيرة اه ع ش (قوله فلو كان معه) الى قوله كذا قيل وما ذكر الخ فى النهاية والمغنى الا قوله كذا قيل وانما يتمشى الى ويشترط وقوله وسيأتى الى المتن وقوله ويحل اسلم الى المتن (قوله صالحة للاستمتاع) أى باعتبار العرف بالنظر لغالب الناس اه ع ش (قوله به) أى المال والباء متعلق بالشراء (قوله عما مر) أى عما يبقى فى الفطرة المار فى شرح فى الاولى اه كردى (قوله فلا تحل له الخ) أشار بتقديره الى ان الخلاف فى ذلك لافى الخوف للقطع بانتفائه فكان الاولى للمصنف ان يصرح به اه مغنى (قوله ويجوز جره) أى لان قوله ان لايكون الخ عقب قوله الا بشروط يجوز ان يكون فى محل جر على أنه بدل مفصل من مجمل كما يجوز ان يكون خبر مبتدا محذوف فالجر هنا على الاول والرفع على الثانى لانه معطوف عليه وانما لم يذكر ذلك فى الشروط المتقدمة لانه ليس فيها ما يظهر فيه الاعراب رشيدى وسيد عمر وسم (قوله لتكافئهما) أى الزوجين (قوله وكذا المجوسى المجوسية الخ) عبارة النهاية والمغنى ونكاح الحر المجوسى أو الوثنى الامة المجوسية أو الوثنية كنكاح الكتابى الكتابية اه (قوله ويشترط) أى فى نكاح الحر الكتابى وكذا الحر المجوسى والوثنى الامة اذا طلبوا من قاضينا ذلك خوف العنت الخ والا فلا فان نكاح الكفار محكوم بصحته فقوله لصحة الخ علة لقوله لامطلقا وقوله خوف العنت الخ فاعل يشترط وقوله لانهم الخ علة له أى الاشتراط (قوله جعلوه) أى الكتابى (قوله الا فى نكاح أمة كافرة) فانها لاتحل للمسلم وتحل للكتابى اه ع ش أى وكذا تحل للمجوسى والوثنى (قوله قاله السبكى الخ) واعتمده النهاية والمغنى (قوله فراجعه) وقد راجعت ما يأتى فوجدته موافقا لما

(قوله ويجرى ذلك الخ) كذا م ر (قوله فاطلاق القاضى الخ) الوجه التفصيل فى العنين كغيره فان وجد فيه شروط نكاح الامة حلت له والا حرمت عليه م ر (قوله وبحث ابن عبد السلام حلها للممسوح الخ) المعتمد حرمتها عليه واعترض ما قاله ابن عبد السلام فى الممسوح بانه خطأ فاحش مخالف لنص القرآن وقد يستنبط من النص معنى يخصصه وبان الصبى لا ينكح الامة مع انه لا يولد له وبامتناع نكاح الامة الصغيرة مع انها لاتلد م ر (قوله وما المانع أن ينظر الخ) أو ينظر الى انه مظنة ارقاق الولد (قوله وما المانع الخ) على هذا يمتنع نكاح الامة وان أخبر الصادق بانها لاتلد أو بانه هو لا يلد م ر (قوله ويجوز جره) أى لابداله مع المعطوف عليه من شروط (قوله كذا قيل) فى شرح الروض قال فى الروضة ونكاح الحر المجوسى أو الوثنى الامة كالكتابى الامة الكتابية انتهى وهذا يخالف بحث السبكى الآتى أول الفصل فتأمله و يخالف قول الشارح بعده ووطئها بملك اليمين . (قوله قاله السبكى وغيره) قال شيخنا الامام الشهاب البرلسى ومن خطه بهامش المحلى نقلت ما نصه هذا قد يشكل عليه ما سيأتى من ان أمن الزنا واليسار اذا قارنا عقد الكافر ثم أسلم لا يقدح الا ان كان مقارنا بعد ذلك لاجتماع الاسلامين فانه يفيد ان هذا الشرط غير معتبر فى حق الكافر والا لاثر عند مقارنة العقد مع أحد الاسلامين كغيره من المفسدات كالعدة ونحوها انتهى (قوله قاله السبكى وغيره) قيل الاوجه ما قاله

فاستوى فيها المسلم الحر والقن كالمرتدة ويحل لمسلم وطء كتابية بالملك لانحو مجوسية كما يأتي وخامسها أن لا تكون موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه أو ولده على ما مر كذا قيل وما ذكر في الثانية يتعين حمله على ما لو أوصى له بخدمتها أو منفعتها على التأبيد لان هذه هي التي يتجه عدم صحة تزوجه بها لجريان قول بانه يملكها بخلاف غيرها فان غايتها انها كمستأجرة له فالوجه حل تزوجه بها اذا رضي الوارث لانها ملكه ولا شبهة للموصى له في ملك رقبتها (ومن بعضها رقيق كرقيقة) فلا ينكحها الحر الا بالشروط السابقة لان ارقاق بعض الولد محذور أيضا ومن ثم لو قدر على مبعضة وأمة لم تحل له الامة كما بحثه الزركشي وغيره وكان شارحا أخذ منه بحثه انه لو قدر على أمة لاصله وأمة لغيره تعينت الاولى لانعقاد أولادها أحرارا وفيه نظر واضح لان بقاء ملك أصله الى علوقها غير متيقن ودلالة الاستصحاب هنا ضعيفة (ولو نكح حر أمة بشرطه ثم أيسر أو نكح حرة لم تنفسخ الامة) أي نكاحها لانه يغتفر في الدوام لقوته بوقوع العقد صحيحا ما لا يغتفر في الابتداء ومن ثم لم يتأثر أيضا بطرو احرام وعدة وردة نعم طرو رق على كتابية زوجة حر مسلم يقطع نكاحها لان الرق أقوى تأثيرا من غيره (ولو جمع من) أي حر (لا تحل له أمة) أمتين بطلتا قطعا أو (حرة وأمة بعقد) وقدم الحرة كزوجتك بنتي وأمتي بكذا أو يكون وكيلا فيهما أو وليا في واحد ووكيلا في الآخر فقبلهما (بطلت الامة) قطعا لان شرط نكاحها فقد اما القدرة على الحرة (لا الحرة في الاظهر) تفريقا للصفقة وفارق نكاح الاختين عدم المرجح فيه وهنا الحرة أقوى أو جمعهما من تحل له كان وجد حرة بمؤجل أو بلا مهر بطلت الامة قطعا أيضا وفي الحرة طريقان والراجح عدم بطلانها فالتقييد بمن لا تحل له لان الاظهر انما يأتي فيه

قاله السبكي (قوله فيها) أي في الامة الكتابية (قوله في الثانية) أي في الامة الموصى له بخدمتها (قوله فلا ينكحها الحر) الى قوله وكان شارحا في النهاية والمغني (قوله لو قدر على مبعضة الخ) وينبغي انه لو وجد مبعضتين حرية احداهما أكثر من حرية الاخرى وجب تقديم من كثرت حريتها اهـ ع ش (قوله كما بحثه الزركشي الخ) بناء على ان ولد المبعضة ينعقد مبعضا وهو الراجح اهـ نهاية زاد المغني والاسنى أما اذا قلنا ينعقد حرا كما بحثه الرافعي في بعض المواضع امتنع نكاح الامة قطعا اهـ (قوله لانعقاد أولادها احرارا) فيه نظر بل غاية الامر انهم يعتقون على الاصل ثم رأيته في شرح الارشاد عبر به اهـ سم (قوله ودلالة الاستصحاب الخ) جواب سؤال نشأ عما قبله وقوله ضعيفة قد يقال ضعفها بالنسبة الى افادة بقاء الملك لا ينافي كونها مرجحة لامة الاصل الكافي في تعينها فليراجع (قوله أي نكاحها) الى قوله كما بينته في النهاية (قوله ومن ثم) أي من أجل أنه يغتفر في الدوام الخ وقوله لم يتأثر أي النكاح اهـ ع ش (قوله يقطع نكاحها) شامل لما لو كان زوجها ممن تحل له الامة لانها صارت أمة كتابية وهو مسلم اهـ ع ش (قوله أي حر) وقول المتن بعقد سيأتي في الشارح محترزهما (قوله أمتين بطلتا الخ) كذا في المغني (قوله وقدم الحرة) أما لو لم يقدم الحرة فانه على الخلاف نهاية وسم قال ع ش والراجح منه الصحة في الحرة دون الامة اهـ أي فالتقييد بتقديم الحرة لان الاظهر انما يأتي فيه (قوله أو يكون وكيلا الخ) عطف على زوجتك بنتي الخ عبارة الروض مع شرحه ويتصور الجمع بان يزوج بنته وأمته أو يوكله أي المزوج لهما الوليان أو يوكل أحد الوليين الآخر فيقول المزوج زوجتك هذه وهذه بكذا ويقبل نكاحهما اهـ (قوله في واحد) وقوله في الآخر كان الاولى تأنيثهما (قوله قطعا لان الخ) الى الفرع في المغني (قوله وفارق نكاح الاختين) أي حيث بطل نكاحهما معا (قوله وهنا الحرة أقوى الخ) ويؤخذ من الفرق المذكور أنه لو جمع من لا تحل له الامة في عقد بين اختين احداهما حرة والاخرى أمة أنه يصح في الحرة دون الامة وهو كما قاله بعض شراح الكتاب ظاهر ولو جمع بين مسلمة ومجوسية أو نحوها صح في المسلمة بمهر المثل وكذا لو جمع بين أجنبية ومحرم أو خلية ومعتدة أو مزوجة اهـ مغني وقوله ولو جمع بين مسلمة الخ كذا في الروض وشرحه (قوله أو جمعهما الخ) عطف على جمع من لا تحل الخ (قوله بطلت الامة) ظاهره وان لم تكن الحرة صالحة للتمتع وقياس ما مر من جواز نكاح الامة على غير الصالحة صحة نكاحهما هنا حيث كانت الحرة غير صالحة ويؤيده ما يأتي للشارح في نكاح المشرك من أنه لو أسلم على حرة غير صالحة وأمة لم تندفع الامة لان الحرة الغير الصالحة كالعدم فليراجع اهـ ع ش (قوله والراجح عدم بطلانها) وان كانت غير صالحة للتمتع اهـ سلطان (قوله فالتقييد بمن لا تحل له الخ) وأيضا من تحل له ان كان غير حر صح نكاحهما والا فالحرة والمفهوم ان كان فيه تفصيل لا يرد مغني ونهاية (قوله

السبكي (قوله كما بحثه الزركشي وغيره) أي من تردد للامام لان تخفيف الرق مطلوب والشرع متشوف للحرية قال وما قاله الامام بناء على القول بان ولد المبعضة ينعقد مبعضا وهو الراجح شرح م ر فان قلنا ينعقد حرا كما بحثه الرافعي في بعض المواضع امتنع نكاح الامة قطعا كذا في شرح الروض وقد يقال قياس انعقاده حرا مساواة المبعضة للحرة فيصح نكاحها وان قدر على الحرة فليراجع (قوله لانعقاد أولادها أحرارا) فيه نظر بل غاية الامر انهم يعتقون على الاصل ثم رأيته في شرح الارشاد عبر بقوله لان أولاده منها يعتقون على مالكها انتهى (قوله وقدم الحرة الخ) كذا شرح م ر (قوله وقدم الحرة) لم يتعرض لمحترزه ويحتمل انه كما في تفريق الصفقة في البيع فيجري فيه ما قيل ثم (قوله وقدم الحرة) تقدم في البيع في تفريق الصفقة اختلاف في انه هل شرطها تقديم الجائز أو لا فرق فهل اشتراط تقديم الحرة بناء على الاشتراط ويفرق بين البابين فيه نظر (قوله فالتقييد الخ) قد يقال التقييد للاحتراز عن العبد اذا جمع بينهما

أمامن فيه رق فيصح جمعهما الا أن تكون الامة كتابية وهو مسلم واما بعقدين كزوجتك بنتي بالف وأمتي بمائة فقبل البنت ثم الامة فانه يصح في الحرة قطعا وفي هذه لو قدم الامة ايجابا وقبولا وهي تحل له صح نكاحهما لانه لم يقبل الحرة الا بعد صحة نكاح الامة ولو فصل في الايجاب فجمع في القبول أو عكس فكذلك *(فرع)* نكاح الامة الفاسد كالصحيح في ان الولد رقيق مالم يشرط في أحدهما عتقه بصيغة تعليق لا مطلقا كما بينته في شرح الارشاد الكبير ومع هذا الشرط بصيغة التعليق لا تحل الامة لان بقاءها بملك الشارط المقتضى لحرية الولد غير متيقن فما أوهمه كلام بعضهم ان ذلك الشرط يفيد حل الامة لانتفاء المحذور وهو رق الولد غلط صريح فتنبه له فان قلت يمكن امتناع خروجها عن ملكه بان يدبرها ويحكم به حنفي فلا محذور حينئذ قلت ممنوع بل يمكن مع ذلك البيع تبين فساد التدبير أو الحكم به فالخشية موجودة مطلقا *(فصل)* في حل نكاح الكافرة

أمامن فيه رق الخ) أي ولو مبعضا كما صرح به في شرح الروض وهذا صريح في جواز الرقيقة للمبعض وان قدر على مبعضة مر اهـ سم عبارة المغني ومن بعضه رقيق كالرقيق فينكح الامة مع القدرة على الحرة اهـ (قوله فقبل البنت ثم الامة) أو قبل البنت فقط اهـ مغني (قوله وفي هذه) أي في صورة الجمع بعقدين اهـ ع ش. (قوله فجمع في القبول) قضيته أنه يصح في الحرة قطعا ولا يخلو أي القطع عن تأمل والظاهر أنه لا يتصور هنا تقديم الامة ايجابا وقبولا حتى يقال انه حينئذ يصح نكاحهما اذا حلت له لان جمع القبول ينافي ذلك وقوله أو عكس قضيته أنه لو قال زوجتك هاتين أو بنتي وأمتي بكذا فقال قبلت بنتك بكذا وأمتك بكذا بان وزع المسمى عليهما أو ترك ذكر بكذا صح في الحرة قطعا ولا يخلو عن تأمل ويتصور هنا تقديم الامة ايجابا وقبولا وهل يأتي في ذلك حينئذ التعليل المذكور بقوله لانه لم يقبل الحرة الا بعد صحة نكاح الامة أولا لان صحة نكاح الامة تتوقف على تمام القبول اذ لا يصح قبول احداهما دون الاخرى على ما تقدم نظيره في البيع فيما اذا أوجب بالف فقبل نصفه بخمسمائة ونصفه بخمسمائة أو يفرق بينهما فيه نظر فليحرر اهـ سم أقول ظاهر قول الشارح كالنهاية فكذلك وقول المغني بدله فكتفصيلهما في الاصح اهـ تصور تقديم الامة وجريان التعليل المذكور في كل من صورتي تفصيل أحد طرفي العقد واجمال الآخر لكن قضية قول ع ش قوله فكذلك أي يصح نكاح الحرة دون الامة اهـ عدم جريان التعليل المذكور فيهما معا ولعله هو الظاهر (قوله في أن الولد رقيق الخ) *(تتمة)* ولد الامة المنكوحة رقيق لمالكها تبعا لها وان كان زوجها الحر عربيا وكذا لو كان من شبهة لا تقتضي حرية الولد أو من زنا ولو تزوج بام ولد الغير فولده منها كالام ولو ظن ان ولد المستولدة يكون حرا فيكون حرا كما في الانوار وتلزمه القيمة للسيد مغني ونهاية قال ع ش قوله عربيا أي بل أو كان هاشميا أو مطلبيا كما تقدم وقوله كالام أي فينعقد رقيقا ويعتق بموت السيد ولا ينكح ان كان بنتا الا بشروط الامة وقوله ولو ظن الخ وانما يقبل ذلك منه اذا كان ممن يخفى على مثله ذلك اهـ (قوله مالم يشترط الخ) فان شرط كان حرا للتعليق وقوله في أحدهما أي الصحيح والفاسد وقوله بصيغة تعليق أي بان قال ان أتت منك بولد فهو حر وقوله لا مطلقا أي فلو زوجها وشرط في صلب العقد أن يكون أولادها أحرارا لغا الشرط وانعقدوا أرقاء ومن ثم لم تنكح الا حيث وجدت فيه شروط الامة اهـ ع ش وقوله ومن ثم الخ قد يفهم صحة نكاحها مع الشرط بصيغة التعليق للحر مطلقا وفاقا للبعض الآتي في الشارح مع رده (قوله فالخشية) أي خشية رق الولد (قوله مطلقا) أي وجد التدبير والحكم بصحته أولا

(فصل في حل نكاح الكافرة) (قوله في حل نكاح الكافرة) الى قول المتن والكتابية يهودية في النهاية والمغني الا انهما عطفا مجوسية على من لا كتاب لها وحذفا قوله أي ولم يخش فتنتها بوجه وقوله أي

فيحلان له جميعا مر انتهى (قوله أمامن فيه رق) ولو مبعضا كما صرح به في شرح الروض وهذا صريح في جواز الرقيقة للمبعض وان قدر على مبعضة مر (قوله كزوجتك بنتي الخ) عبارة الروض وان قال زوجتك بنتي هذه بكذا وزوجتك أمتي هذه بكذا ففصل في القبول صح نكاح البنت قطعا وكذا لو حصل التفصيل في أحد الطرفين انتهى (قوله فجمع في القبول) قضيته انه يصح في الحرة قطعا ولا يخلو عن تامل والظاهر انه لا يتصور هنا تقديم الامة ايجابا وقبولا حتى يقال انه حينئذ يصح نكاحها اذا حلت له لان جمع القبول ينافي ذلك وقوله أو عكس قضيته انه لو قال زوجتك هاتين أو بنتي وأمتي بكذا صح في الحرة قطعا ولا يخلو عن تامل ويتصور هنا تقديم الامة ايجابا وقبولا وهل ياتي في ذلك حينئذ التعليل المذكور بقوله لانه لم يقبل الحرة الا بعد صحة نكاح الامة أولا لان صحة نكاح الامة يتوقف على تمام القبول اذ لا يصح قبول احداهما دون الاخرى على ما تقدم نظيره في البيع فيما اذا أوجب بالف فقبل نصفه بخمسمائة ونصفه بخمسمائة أو يفرق بينهما فيه نظر فليحرر (قوله قلت ممنوع الخ) أقول أحسن من هذا كله وأقرب أن يقال الاولاد وان شرط عتقهم بصيغة تعليق ينعقدون أرقاء وهذا محذور رفقا مله انتهى

(فصل في حل نكاح الكافرة وتوابعه)

٧ • ٢١٠

وتوابعه (يحرم) على مسلم وكذا كتابي على الاوجه من وجهين في الكفاية ويؤيده بالاولى بحث السبكي ان مثله وثني ومجوسي ونحوهما بناء على انهم مخاطبون بفروع الشريعة (نكاح من لا كتاب لها كوثنية) أي عابدة وثن أي صنم وقيل الوثن غير المصور والصنم المصور (ومجوسية) وعابدة نحو شمس وقمر وصورة ووطؤها بملك اليمين لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن خرجت الكتابية لما يأتي فيبقى من عداها على عمومه وما اقتضاه ظاهر المتن من عطف مجوسية على وثنية لا على من من ان المجوسية لا كتاب لها محله بالنظر الى الآن والا فقد كان لهم كتاب منسوب الى زرادشت فلما بدلوه رفع على الاصح وحرمت مع ذلك احتياطا ولعدم تيقن أصله (وتحل كتابية) لمسلم وكتابي وكذا غيرهما على ما مر عن الروضة بما فيه في بحث التحليل وذلك لقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم أي حل لكم نعم الاصح حرمتها عليه صلى الله عليه وسلم نكاحا لا تسريا وتمسكوا بانه صلى الله عليه وسلم كان يطأ صفية وريحانة قبل اسلامهما قال الزركشي وكلام أهل السير يخالف ذلك (لكن يكره) للمسلم حيث لم يخش العنت فيما يظهر كتابية (حربية) ولو تسريا لئلا يرق ولدها اذا سبيت حاملا فانها لا تصدق ان حملها من مسلم ولان في الاقامة بدار الحرب تكثير سوادهم ومن ثم كرهت مسلمة مقيمة ثم (وكذا ذمية على الصحيح) لئلا تفتنه بفرط ميله اليها أو ولده وان كان الغالب ميل النساء الى دين أزواجهن وايثارهم على الآباء والامهات نعم الكراهة فيها أخف منها في الحربية وبحث الزركشي ندب نكاحها اذا رجي به اسلامها أي ولم يخش فتنتها بوجه كما هو واضح

تصلي وقوله لا تصلي الخ وحذف المغني قوله منسوب الى زرادشت وقوله وكتابي الى لقوله تعالى والمحصنات وقوله حيث لم يخش الى المتن (قوله وتوابعه) كحكم تهود النصراني وعكسه ووجوب الغسل على الكافرة اهـ ع ش (قوله ويؤيده) أي قوله وكذا كتابي الخ (قوله ان مثله) أي مثل المسلم وثني ومجوسي الخ أي فيحرم على كل نكاح الوثنية والمجوسية ونحوهما كعابدة الشمس أو القمر (قوله مخاطبون بفروع الشريعة) معتمد اهـ ع ش (قول المتن ومجوسية) وهي عابدة النار (قوله ووطؤها بملك اليمين) معطوف على قول المتن نكاح الخ اهـ سم عبارة المغني وحكم الوطء بملك اليمين فيمن ذكر حكم النكاح قال الزركشي هو مذهبنا وفي النفس منه شيء تعرف بتأمل الآثار والاخبار الواردة في وطء السبايا والجواب عنها عسر فيما يظهر اهـ (قوله لقوله تعالى الخ) دليل لما في المتن فقط (قوله لما يأتي) أي آنفا من قوله تعالى والمحصنات الخ (قوله وما اقتضاه ظاهر المتن الخ) عبارة النهاية والمغني وقول المصنف ومجوسية عطف على من لا كتاب لها الا على وثنية فانه يقتضي أن لا كتاب لها أصلا مع أنه خلاف المشهور اهـ (قوله الى زرادشت) وفي ع ش عن ابن أقبرس وفي السيد عمر عن الانكاكي قال السلطان عماد الدين في تاريخه وزرادشت بزاي مفتوحة منقوطة فراء مهملة بعدها ألف فدال مضمومة مهملة فشين ساكنة منقوطة فتاء مثناة فوق وهو صاحب كتاب المجوس اهـ (قوله وحرمت) أي المجوسية (قوله ولعدم تيقن أصله) أي أصل كتاب للمجوسية أي وجود كتاب لهم في الاصل (قوله وكذا غيرهما) أي من نحو وثني ومجوسي اهـ ع ش (قوله بما فيه) أي من النزاع وجوابه (قوله وكلام أهل السير الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله يخالف ذلك) أي فلم يطأهما الا بعد الاسلام اهـ ع ش (قوله حيث لم يخش العنت) أي وان لم يجد مسلمة اهـ ع ش (قول المتن حربية) أي ليست بدار الاسلام اهـ مغني أي وأما اذا كانت في دار الاسلام فحكمها حكم الذمية كما في سم (قوله لئلا يرق الخ) ولما في الميل اليها من خوف الفتنة اهـ مغني (قوله فانها لا تصدق الخ) به يندفع ما توهم من اشكال ذلك بان المقرر في السير ان زوجة المسلم لا يجوز ارقاقها اهـ سم (قوله كرهت مسلمة) أي نكاحا وتسريا اهـ مغني (قوله أو ولده) أي أو تفتن ولده اهـ ع ش (قوله وبحث الزركشي) اعتمده المغني وكذا النهاية عبارته والاوجه كما بحثه الزركشي اهـ (قوله ندب نكاحها) أي الذمية ويظهر أن الحربية مثلها اهـ ع ش (قوله

(قوله وكذا كتابي الخ) وقول الشيخ أي شيخ الاسلام ان ظاهر كلامهم عدم منعهم من ذلك ان قلنا بانهم لا يمنعون فهل كذلك الوطء بملك اليمين وينبغي نعم فراجعه وانه لو وقع حكم عليه بالصحة وهو ظاهر بناء على الاصح من صحة أنكحتهم فقد قالوا لو كان تحته مجوسية أو وثنية وتخلفت عن الاسلام قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده فلا الا أن تصر على ذلك الى انقضاء العدة قال شيخنا الشهاب الرملي انه غير ملاق لكلام السبكي اذ هو في التحريم وهذا في عدم منعهم (قوله ووطؤها بملك اليمين) هو معطوف على قول المتن نكاح الخ وهذا كبحث السبكي المذكور يخالفه بالنسبة للمجوسي والوثني ما مر قبيل الفصل عن شرح الروض عن الروضة (قوله ولعدم تيقن أصله) على هذا يصح حمل قوله من لا كتاب لها معلوم فتدخل المجوسية انتهى (قوله وكذا غيرهما) أي كمجوسي (قوله فانها لا تصدق الخ) به يندفع ما توهم من اشكال ذلك بان المقرر في السير ان زوجة المسلم لا يجوز ارقاقها (قوله ولان في الاقامة بدار الحرب الخ) صريح في تصوير المسئلة باقامتها بدار الحرب فهل ذلك لانه من لازم كونها حربية حتى اذا انتقلت مع الزوج الى دار الاسلام خرجت عن وصف الحرابة وصار لها أمان بسببه وعلى هذا فهل اذا تزوجها على قصد نقلها الى دار الاسلام ووثق منها موافقتها على ذلك تنتفي الكراهة عن هذا التزويج أو ليس ذلك من لازم كونها حربية بل يثبت لها هذا الوصف وان انتقلت الى دار الاسلام الى أن

كما وقع لعثمان رضي الله عنه أنه نكح نصرانية كلبية فأسلمت وحسن إسلامها وهو وغيره أن محل الكراهة أن وجد مسلمة أي تصلي وإلا فهي أولى من مسلمة لا تصلي على ما مر أول النكاح (والكتابية يهودية أو نصرانية) لقوله تعالى أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا (لا متمسكة بالزبور وغيره) كصحف شيث وادريس وابراهيم صلى الله وسلم على نبينا وعليهم فلا تحل وإن أقروا بالجزية سواء أثبت تمسكها بذلك بقولها أم بالتواتر أم بشهادة عدلين أسلما على المعتمد لأنه أوحي اليهم معانيها لا ألفاظها أو لكونها حكما ومواعظ لا أحكاما وشرائع وفرق القفال بين الكتابية وغيرها بأن فيها نقص الكفر في الحال وغيرها فيه مع ذلك نقص فساد الدين في الأصل (فإن لم تكن الكتابية أي لم يتحقق كونها (اسرائيلية) أي من نسل اسرائيل وهو يعقوب صلى الله على نبينا وعليه وسلم ومعنى اسرا عبد وايل الله بأن عرف أنها غير اسرائيلية أو شك أهي اسرائيلية أو غيرها (فالأظهر حلها) للمسلم والكتابي (إن علم) بالتواتر أو بشهادة عدلين أسلما لا بقول المتعاقدين على المعتمد وإنما قبل ذلك بالنسبة للجزية تغليبا لحقن الدماء وبما تقرر في العدلين يعلم أن المراد العلم أو الظن القوي إذ اخبارهما إنما يفيده لكنه ظن أقامه الشارع مقام اليقين ولم يكتف بواحد احتياطا للنكاح نعم قياس قولهم لو أخبر زوجة المفقود عدل بموته حل لها التزوج أي باطنا الحل باطنا هنا بإخبار العدل فهما شرطان بالنسبة للظاهر فقط وحينئذ لا بد من شهادتهما عند القاضي كما هو ظاهر وكأن من عبر مرة بشهادتهما ومرة بإخبارهما لحظ ذلك فالأول بالنسبة للظاهر والثاني بالنسبة للباطن (دخول قومها) أي أول آبائها (في ذلك الدين) أي دين موسى أو عيسى صلى الله على نبينا وعليهما وسلم (قبل نسخه وتحريفه) أو قبل نسخه وبعد تحريفه واجتنبوا المحرف يقينا لتمسكهم به حين كان حقا فالحل لفضيلة الدين وحدها ومن ثم سمى صلى الله عليه وسلم هرقل وأصحابه أهل الكتاب في كتابه اليهم مع أنهم ليسوا اسرائيليين (وقيل يكفي) دخولهم بعد تحريفه وإن لم يجتنبوا المحرف إذا كان ذلك (قبل نسخه) لأن الصحابة رضي الله عنهم تزوجوا منهم ولم يبحثوا والأصح المنع لبطلان فضيلة الدين بتحريفه وخرج بعلم ما لو شك هل دخلوا قبل التحريف أو بعده أو قبل النسخ أو بعده فلا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم أخذا بالأحوط وبقبل ذلك

كما وقع الخ) تأييد للبحث (قوله وهو الخ) عطف على الزركشي أي وبحث هو وغيره اه سم (قوله أن محل الكراهة) أي كراهة الذمية اه نهاية قال ع ش قوله ومحل كراهة الذمية الخ قضيته أن الحربية باقية على الكراهة وإن لم يجد مسلمة أيضا اه (قوله وإلا فهي أولى الخ) وقيل تاركة الصلاة أولى وهذا هو المعتمد اه ع ش (قوله كصحف شيث) إلى المتن في المغني إلا قوله سواء أثبت إلى لأنه أوحي وإلى قوله وبما تقرر في النهاية (قوله سواء أثبت تمسكها بذلك) أي بالزبور وغيره لا حاجة إلى هذا التعميم هنا اه رشيدي (قوله لأنه أوحي اليهم معانيها الخ) أي فشرفها دون شرف ما أوحي بألفاظه ومعانيها اه ع ش (قوله نقص فساد الدين الخ) لا يخفى ما في هذا الإطلاق إذ لا يلزم من نفي الكتاب فساد الدين اه سيد عمر عبارة الرشيدي قال الشهاب سم يتأمل قوله نقص فساد الدين الخ اه أقول لعل وجه التأمل أنه كيف يقال بفساد الدين في الأصل فيمن تمسك بالزبور ونحوه فإن كان هذا مراده بالأمر بالتأمل فالجواب عنه أن الزبور ونحوه لا يصح التمسك به لما مر أنه حكم ومواعظ لا أحكام وشرائع اه (قوله ومعنى اسرا الخ) أي بالعبرانية اه مغني وع ش (قوله بأن عرف الخ) أي بما يأتي آنفا (قوله أنها غير اسرائيلية) أي بل من الروم ونحوه اه مغني (قوله للمسلم والكتابي) أي والمجوسي والوثني ونحوهما أخذا مما مر اه ع ش (قوله بالتواتر) أي ولو من كفار اه سم (قوله لا بقول المتعاقدين) أي بالنسبة للظاهر فيحل النكاح بعلمهما ذلك باطنا فيما يظهر ويؤيده ما يأتي اه سم (قوله وإنما قبل ذلك) أي دعوى الكافر أن أول آبائه دخل قبل النسخ اه ع ش عبارة المغني واعتمد الفرق أي بين باب النكاح وباب الجزية الأذرعي ثم قال وحينئذ فنكاح الذميات في وقتنا ممتنع إلا أن يسلم منهم اثنان ويشهدان بصحة ما يوافق دعواهم اه (قوله أن المراد) أي بقول المتن علم (قوله الحل الخ) خبر قياس الخ (قوله فهما الخ) أي العدلان (قوله أي دين موسى) إلى قوله واقتضاه كلام الشيخين في النهاية وكذا في المغني إلا قوله فالحل لفضيلة الدين إلى المتن وقوله لقوله تعالى إلى أما الاسرائيلية (قوله يقينا) متعلق باجتنبوا فقط سم وع ش اه ولعل المراد باليقين هنا ما يشمل الظن الحاصل بشهادة عدلين نظير ما مر آنفا فليراجع (قوله لتمسكهم الخ) تعليل لما في المتن (قوله فالحل) أي حل النكاح (قوله لفضيلة الدين الخ) أي في غير الاسرائيلية التي الكلام فيها أما الاسرائيلية فسيأتي أن النظر فيها للنسب اه رشيدي (قوله ومن ثم) أي من أجل فضيلة الدين وحده (قوله في كتابه الخ) متعلق لسمى (قوله مع أنهم) أي هرقل وأصحابه (قوله إذا كان ذلك) أي الدخول (قوله بتحريفه) أي وعدم اجتناب المحرف يقينا (قوله وبقبل الخ) عطف على

يثبت لها أمان بطريقه أو كيف الحال فليراجع وليحرر ذلك وقد يقال هي بانتقالها لنا دار الإسلام وحصول أمان لها لا تزيد على الذمية المقيمة بدار الإسلام مع كراهة نكاحها كما تقرر فهذا الترديد كله لا طائل تحته فليتأمل (قوله وهو وغيره) عطف على الزركشي أي وبحث هو وغيره (قوله نقص فساد الدين في الأصل) يتأمل (قوله لا بقول المتعاقدين) أي بالنسبة للظاهر فيحل النكاح بعلمهما ذلك باطنا فيما يظهر ويؤيده ما يأتي (قوله يقينا) متعلق باجتنبوا فقط على ما يدل عليه الاقتصار في بيان المفهوم على قوله الآتي ولم يجتنبوا ولو احتمالا (قوله وبقبل ذلك) عطف على علم

الذى ذكره وذكرناه مالو دخلوا بعد التحريف ولم يجتنبوا ولو احتمالا أو بعد النسخ كمن تهوّدا وتنصر بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم أو تهوّد
بعد بعثة عيسى بناء على الاصح انها ناسخة لشرع موسى صلى الله عليهما وسلم وقيل انها مخصصة لقوله تعالى ولاحل لكم بعض الذى حرم عليكم
ولا دلالة فيه وان انتصر له السبكى لاحتماله النسخ أيضا اذ لا يشترط فى نسخ الشرع بعد ما قبلها رفعها لجميع أحكامها وقول السبكى ينبغى الحل
فيمن علم دخول أول أصولهم وشك هل هو قبل نسخ أو تحريف أو بعدهما قال والا فما من كتابى اليوم لا يعلم انه اسرائيلى الا و يحتمل فيه ذلك
فيؤدى الى ان لا تحل ذبائح أحد منهم اليوم (٣٢٤) ولا مناكحتهم بل ولا فى زمن الصحابة كبنى قريظة والنضير وقينقاع وطلب منى بالشام
منعهم من الذبائح فأبيت
لان يدهم على ذبيحتهم دليل
شرعى ومنعهم قبلى محتسب
بفتوى بعضهم ولا باس
بالمنع وأما الفتوى به فجهل
واشتباه على من أفتى به اه
ملخصا ضعيف على ان فيه
مناقشات ليس هذا محل
بسطها أما الاسرائيلية يقينا
بالتواتر أو بقول عدلين
لا المتعاقدين كما مر بما فيه
فتحل مطلقا لشرف نسبها
مالم يتيقن دخول أول آبائها
فى ذلك الدين بعد بعثة تنسخه
لسقوط فضيلته بنسخه
وهى بعثة عيسى أو نبينا
صلى الله عليهما وسلم لا بعثة
من بين موسى وعيسى لانهم
كلهم أرسلوا بالتوراة
وزبور داود قدمر أنه حكم
ومواعظ ولا يؤثر هنا تمسكهم
بالمحرف قبل النسخ لما
ذكروا واقتضاء كلام الشيخين
ان الاسرائيلية ولو يهودية
لا تحرم الا ان كان تهوّد أوّل
أصولها بعد بعثة نبينا صلى
الله عليه وسلم مبنى على مامر
ان بعثة عيسى غير ناسخة
وقد يجاب بمنع البناء و يوجه
بان شرفهم اقتضى ان لا
يحرموا الا بعد بعثة ناسخة قطعا القوتها فلا شبهة بخلاف المحتملة وان كان الاصح انها ناسخة * (تنبيه) * يعلم مما يأتى من حرمة المتولدة بين من تحل ومن لا تحل ان المراد بقولهم هنا فى الاسرائيلية وغيرها أول آبائها أوّل المنتقلين منهم وانه يكفى فى تحريمها دخول واحد من آبائها بعد النسخ أو التحريف على مامر وان لم ينتقل أحد منهم غيره لانها حينئذ صارت متولدة بين من يحل ومن تحرم وظاهر انه يكفى هنا بعض آبائها من جهة الام نظير ما يأتى ثم (والكتابية المنكوحة) الاسرائيلية وغيرها (كمسلمة) منكوحة (فى نفقة) وكسوة ومسكن (وقسم وطلاق) وغيرها ماعدا نحو التوارث والحد بقذفها لاشتراكهما فى الزوجية المقتضية لذلك (وتجبر) كحليلة مسلمة أى له اجبارها (على غسل حيض ونفاس)

قوله بعلم اه سم (قوله الذى ذكره) أى المصنف فى قوله قبل نسخه الخ وقوله وذكرناه أى فى قوله أو قبل نسخه وبعد تحريفه الخ وقوله مالو دخلوا بعد التحريف الخ أى فلا تحل مناكحتهم الخ اه ع ش (قوله أو بعد النسخ الخ) عطف على بعد التحريف (قوله وقيل انها مخصصة) يعنى ناسخة للبعض لا للجميع الذى هو مراد الاصح كما لا يخفى لاستحالة ارادة التخصيص حقيقة هنا الذى هو قصر العام على بعض افراده اه رشيدى (قوله ولا دلالة فيه) أى فى قوله تعالى ولاحل لكم الخ اه ع ش (قوله لاحتماله النسخ أى للجميع (قوله و يحتمل فيه ذلك) أى الشك المذكور أو كون الدخول بعد النسخ والتحريف الاولى ان يقول وفيه ذلك التردد (قوله وطلب الخ) بيناء المفعول وقوله منعهم نائب فاعله (قوله دليل شرعى) أى على حل ذبائحهم (قوله ضعيف) خبر وقول السبكى (قوله ومنعهم الخ) صيغة المضى يقينا أراد به ما يشمل الظن القوى بقرينة قوله أو بقول عدلين نظير مامر فى قول المصنف علم (قوله مطلقا) يعنى قوله مالم يتيقن الخ (قوله مالم يتيقن دخول الخ) بان علم دخوله فيه قبلها أو شك وان علم دخوله فيه بعد تحريفه أو بعد بعثة لا تنسخه كبعثة من بين موسى وعيسى مغنى وشرح المنهج (قوله وزبور داود قدمر الخ) استئناف بيانى (قوله ولا يؤثر هنا) أى فى الاسرائيلية يقينا اه ع ش (قوله لما ذكر) أى من شرف نسبها (قوله بان شرفهم) وقوله ان لا يحرموا الاولى فيهما الافراد والتأنيث (قوله فلا شبهة) لعله تفسير لقوله قطعا (قوله يعلم مما يأتى) الى قوله واستعمال دواء فى النهاية (قوله مما يأتى) أى آنفا فى المتن (قوله أوّل المنتقلين الخ) أى فاعتبار الاوّل لان الغالب تبعية أبنائه له وللاحتراز عن دخول ماعدا الاوّل مثلا قبل النسخ والتحريف فلا اعتبار به فيكون الحاصل ان شرط الحل دخول الاوّل بشرطه يقينا مطلقا أو احتمالا فى الاسرائيلية وتبعية من بينها أى المنكوحة وبينه أى الاب المذكور له أى لهذا الاب وجهل الحال فيه ولو فى غير الاسرائيلية فالحاصل ان الشرط عدم علم عدم التبعية فليتأمل سم على حج اه رشيدى (قوله لانها) أى الكتابية حينئذ أى حين اذ دخل واحد من آبائها بعد النسخ والتحريف (قوله بين من تحل الخ) الظاهر تذكير الفعل (قوله وظاهره) لعل مرجع الضمير قوله ان يكفى فى تحريمها الخ أو قوله لانها حينئذ الخ عبارة النهاية وظاهر انه الخ بلا ضمير (قوله هنا) أى فى تحريم كتابية دخل واحد من آبائها الخ (قوله ثم) أى فى المتولدة بين من تحل ومن تحرم (قوله وغيرها) الى قوله فان أبت فى المغنى (قوله لاشتراكهما) أى الكتابية والمسلمة المنكوحتين (قوله كحليلة مسلمة الخ) عبارة المغنى وتجبر الزوجة الممتنعة مسلمة كانت أو كتابية وكذا الامة أى الحليل اجبارها على

(قوله أما الاسرائيلية يقينا) هذا مشكل مع قوله أو بقول عدلين الا ان اراد اليقين ولو حكما أو أراد به ما يشمل الظن القوى نظير ما قاله فى قول المصنف السابق علم (قوله بعد بعثة تنسخه) قال فى شرح المنهج بان علم دخوله فيه قبلها أو شك وان علم دخوله فيه بعد تحريفه أو بعد بعثة لا تنسخه كبعثة من بين موسى وعيسى انتهى (قوله أول المنتقلين الخ) أى فاعتبار الاول لان الغالب تبعية ابنائه له وللاحتراز عن دخول ماعدا الاول مثلا قبل النسخ والتحريف فلا اعتبار به فيكون الحاصل أن شرط الحل دخول الاول بشرطه يقينا مطلقا أو احتمالا فى الاسرائيلية وتبعية من بينها أى المنكوحة و بينه أى الاب المذكور له أو بجهل الحال

غسل الخ و يستبيح بهذا الغسل الوطء وان لم تنو هي للضرورة اه (قوله عقب الانقطاع) متعلق بتجبر أو
غسل في المتن (قوله وقضيته) أي التعليل (قوله نيتها) أي الكتابية وقوله اذا اغتسلت اختيارا متعلق بتشترط
وسيذكر محترزه بقوله ولا يشترط في مكرهة الخ وقوله استباحة التمتع مفعول نيتها وقوله كغسل المجنونة الخ
أي كما يشترط نية مباشر غسل المجنونة الخ (قوله والممتنعة) أي مسلمة كانت أو كافرة سم وكردي (قوله
وخالف الخ) عبارة النهاية وان خالف الخ (قوله نية الاولى) أي الكتابية اه ع ش (قوله ولا يشترط) أي نية
المجبر أو المجبرة استباحة التمتع فكان الاولى التأنيث وقوله في مكرهة الخ أي في مغتسلة بالاجبار لا بالاختيار
(قوله مع عدم مباشرته) أي المجبر على الفعل أي الغسل (قوله أي غسلها) عبارة المغني أي تجبر الكتابية على
غسلها من الجنابة اه (قوله ولو فورا) هو غاية في الاجبار والوجه الثاني انه لا يجبرها الا اذا طال زمن الجنابة
اه رشيدي (قوله وشرب ما يسكر) الى المتن في المغني (قوله وان اعتقدت الخ) عبارة المغني ومحل الخلاف في
اجبار الكتابية على ترك أكل لحم الخنزير اذا كانت تعتقد حله كالنصرانية فان كانت تعتقد تحريمه كاليهودية
منعها منه قطعا (قوله ونحو بصل الخ) وأكل ما يخاف منه حدوث المرض اه مغني (قوله ولو بنحو ابط
وظفر الخ) عبارة المغني وله اجبارها أي الزوجة مطلقا أيضا على التنظيف بالاستحداد وقلم الاظفار وازالة
شعر الابط والاوساخ اذا تفاحش شيء من ذلك وكذا ان لم يتفاحش اه (قوله وبحث استثناء الخ) مبتدأ
خبره قوله الآتي فيه نظر (قوله استثناء ممسوح الخ) يعني استثناء ما اذا كان الحليل ممسوحا مطلقا أو كانت
الحليلة رتقاء الخ (قوله والوجه ما أطلقوه) سئل العلامة حج عما اذا امتنعت الزوجة من تمكين الزوج لتشعثه
وكثرة أوساخه هل تكون ناشزة أم لا فاجاب بانها لا تكون ناشزة بذلك اذ كما تجبر المرأة على ازالته يجبر هو
عليها أخذا مما في البيان انه كل ما يتأذى به الانسان تجب على الزوج ازالته اه أي حيث تأذت بذلك تأذيا
لا يحتمل عادة ويؤخذ من ذلك جواب السؤال عن رجل ظهر ببدنه المبارك المعروف وهو انه ان أخبر
طبيبان انه مما يعدي أو تأذت به تأذيا لا يحتمل عادة لملازمته مع ذلك على عدم تنظيف ما ببدنه فلا تصير ناشزة
بامتناعها وان لم يخبرا بذلك ولازم على النظافة بحيث لم يبق ببدنه من العفونات ما تتأذى به عادة وجب عليها
تمكينه ولا عبرة بمجرد نفرتها ومثل ذلك في هذا التفصيل القروح السيالة ونحوها من كل ما لا يثبت الخيار ولا
يعمل بقولها في ذلك بل بشهادة من يعرف حاله لكثرته عشرة له اه ع ش (قوله فيشوش عليه التمتع)
أي ولو كان التمتع بعد انقضاء العدة وزوال الاحرام اه ع ش وبه يندفع اعتراض سم بما نصه قوله ولو
بالنظر قضيته جواز نظر المعتدة عن شبهة وهو خلاف ما صرح به في باب العدة من انه يحرم نظرها ولو بلا شهوة
اه (قول المتن وتجبرهي الخ) ويحرم عليه الاستمتاع بعضو متنجس اذا تولد منه تنجيس كما بحثه الاذرعي وفي
قدر ما يجبرها على الغسل من نحو أكل خنزير وجهان أوجههما سبعا كولوغه وكالزوج فيما ذكر السيد
كما فهم بالاولى وليس له اجبار أمته المجوسية أو الوثنية على الاسلام لان الرق أفادها الامان من القتل اه نهاية
زاد المغني ولهما منع الكتابية من شرب ما يسكر وكذا من غيره ومن البيع والكنائس كما يمنع المسلمة من شرب
النبيذ اذا كانت تعتقد اباحته من القدر الذي يسكر وكذا من غيره ومن المساجد والجماعات اه (قوله ولو
بمعفو عنه) أي وان لم يظهر للنجاسة أثر من لون أو غيره اه ع ش (قوله ظهر ريحها الخ) أخرج ما لم يظهر فيه

فيه ولو في غير الاسرائيلية فالحاصل ان الشرط عدم علم عدم التبعية فليتأمل (وقوله تشترط نيتها الخ)
كذا شرح م ر (قوله والممتنعة الخ) أي سواء المسلمة والكافرة كما بينه الشارح في فتاويه (قوله وخالف في
المجموع في موضع فجزم الخ) فقول الشارح ويغتفر عدم النية للضرورة كما في المسلمة المجنونة محمول على نفي
ذلك فيها فلا ينافي ما تقرر شرح م ر (قوله ولو بالنظر) قضيته جواز نظر المعتدة عن شبهة وهو خلاف ما صرح به
في باب العدة في قول المصنف قبيل فصل عاشرها كزوج ولا يستمتع بها حتى تقضيها حيث علله بقوله لاختلال
النكاح بتعلق حق الغير بها وقال ومنه يؤخذ انه يحرم عليه نظرها ولو بلا شهوة والخلوة بها انتهى (قوله
ظهر ريحها الخ) أخرج ما لم يظهر فيه ذلك ولا يبعد جبرها حينئذ أيضا اذا خشي عند التمتع التلوث من رطب

عقب الانقطاع لتوقف حل
الوطء عليه وقضيته ان الحنفي
لا يجبرها لكن الاوجه أن
له ذلك لان ذلك عنده
احتياط فغايته انه كالجنابة
فان أبت غسلها وتشترط
نيتها اذا اغتسلت اختيارا
كغسل المجنونة على المعتمد
والممتنعة استباحة التمتع
وخالف في المجموع في موضع
فجزم بعدم اشتراط نية
الاولى للضرورة ولا يشترط
في مكرهة على غسلها
للضرورة مع عدم مباشرته
للفعل (وكذا جنابة) أي
غسلها ولو فورا وان كانت
غير مكلفة (وترك أكل
خنزير) وشرب ما يسكر وان
اعتقدت حله ونحو بصل
نيء وازالة وسخ وشعر ولو
بنحو ابط وظفر كل
منفر عن كمال التمتع (في
الاظهر) لما في مخالفة كل
مما ذكر من الاستقذار
وبحث استثناء ممسوح
ورتقاء ومتحيرة ومن بعدة
شبهة أو احرام فلا يجبرها
على نحو الغسل اذ لا تمتع فيه
نظر والوجه ما أطلقوه لان
دوام نحو الجنابة يورث
قذرا في البدن فيشوش
عليه التمتع ولو بالنظر
(وتجبرهي ومسلمة على غسل
ما تنجس من أعضائها) أو شيء
من بدنها ولو بمعفو عنه فيما
يظهر لتوقف كمال التمتع على
ذلك وغسل نجاسة ملبوس
ظهر ريحها أو لونها وعلى عدم

لبس نجس أوذى ريح كريه وخروج ولو لمسجد أو كنيسة واستعمال دواء يمنع الحبل والقاء أو افساد نطفة استقرت فى الرحم لحرمته ولو قبل تخلقها على الاوجه كما مر وعلى فعل ما اعتاده منها حال التمتع مما يدعو اليه ويرغب فيه أخذا من جعلهم اعراضها وعبوسها بعد لطفها وطلاقة وجهها امارة نشوز وبه يعلم ان اطلاق بعضهم وجوب ذلك من غير نظر لاعتيادو عدمه غير صحيح وظاهر ان الكلام فى غير مكروه كـكلام حال جماع فقد سئل الشافعى رضى الله عنه عن ذلك فقال لا خير فيه حينئذ ويؤيده ما ذكرته أولا نقل بعضهم عن الجمهور ان عليها رفع فخذيها والتحرك له واختار بعضهم وجوب رفع توقف عليه الوطء دون التحرك و بعضهم وجوبه أيضا لكن ان طلبه و بعضهم وجوبه لمريض وهرم فقط وهو أوجه ولو توقف على استعلائها عليه لنحو مرض

اضطره للاستلقاء لم يبعد وجوبه أيضا (وتحرم متولدة من وثنى) أو مجوسى وان علا (وكتابية) جزما لان الانتساب الى الاب وهو لا تحل منا كحته (وكذا عكسه) فتحرم متولدة من كتابى ونحو وثنية (فى الاظهر) تغليبا للتحريم الا ان بلغت واختارت دين الكتابى منهما كما حكاه عن النص واقراه لاستقلالها حينئذ وهو المعتمد وان جزم الرافعى فى موضع آخر بتحريمها واعتمده الاسنوى ووجه تخصيص الخلاف بالثانية ان تبعية الاب أقوى فحرمت الاولى قطعا دون الثانية على قول ومر أول النجاسة ما يعلم منه حكم المتولدة بين آدمى وغيره (وان خالفت السامرة اليهود) وهم طائفة منهم أصلهم السامرى عابد العجل (والصابئون) من صبأ اذا رجع (النصارى) وهم طائفة منهم (فى أصل دينهم) ولو احتمالا كان نفوا الصانع أو عبدوا كوكبا قال الرافعى فى الصابئة أو عبدوا الكواكب السبعة وعليه فهو لا ينافى ما يأتى فى الصابئة الاقدمين لاحتمال موافقة هؤلاء لاولئك (حرمن) كالمرتدين لخروجهم عن ملتهم الى نحو رأى القدماء الآتى (والا) يخالفوهم فى ذلك والا بان وافقوهم فيه يقينا وانما خالفوهم فى الفروع (فلا) يحرمن ان وجدت فيهم الشروط السابقة ما لم تكفرهم اليهود والنصارى كمبتدعة ملتنا وقد تطلق الصابئة أيضا على قوم أقدم من النصارى كانوا فى زمن ابراهيم صلى الله على نبينا وعليه وسلم منسوبين لصابئ عم نوح صلى الله عليه وسلم يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الآثار اليها ويزعمون ان الفلك حى ناطق وليسوا مما نحن فيه اذ لا تحل منا كحتهم ولا ذبائحهم مطلقا ولا يقرون بجزية ومن ثم افتى الاصطخرى والمحاملى القاهر بقتلهم لما استفتى الفقهاء فيهم فبذلوا له مالا كثيرا فتركهم (ولو تهود نصرانى أو عكسه) أى تنصر يهودى فى دار الحرب أو دارنا كما صرح به كلامهم ومصلحة قبول الجزية بعد الانتقال بدار الحرب الذى زعمه الزركشى

ذلك ولا يبعد جبرها حينئذ أيضا اذا خشى عند التمتع التلوث من رطب قد يتفق اهـ سم (قوله لبس نجس) عبارة المغنى لبس جلد الميتة قبل دباغه اهـ (قوله استقرت فى الرحم) عبر فى باب العدة باستقرار النطفة فى الرحم وأخذها فى مبادئ التخلق اهـ سم (قوله كما مر) أى فى أوائل باب النكاح (قوله وبه يعلم) أى بقوله أخذا من جعلهم الخ (قوله ما ذكرته أولا) أى قوله وعلى فعل ما اعتاده (قوله و بعضهم وجوبه) أى التحرك ويحتمل أى الرفع (قوله لمريض وهرم) قد يقال ان توقف عليه الوطء فظاهر والا فمحل تأمل وحينئذ فالضابط ان كل ما يتوقف عليه الوطء من رفع فخذ وتحرك واستعلاء يجب وما لا فلا ويحتمل وجوب ما يتوقف عليه كمال التمتع وان لم يتوقف عليه أصله ويؤيده ما مر فتدبر ولو قيل ما يتوقف عليه أصل التمتع يجب مطلقا وما يتوقف عليه كماله كتحرك يجب ان طلبه والا فلا لم يبعد اهـ سيد عمر (قوله الا ان بلغت الخ) راجع لما قبل وكذا أيضا (قوله وهو المعتمد) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية (قوله واعتمده الاسنوى) وهو الوجه شرح مر اهـ سم (قوله ومر أول النجاسة ما يعلم منه حكم المتولدة الخ) قال هناك ما حاصله ان المتولد بين آدمى أو آدمية ومغلظ لا يحل منا كحته ولو ان هو مثله وان استويا فى الدين وانه لو وطئ آدمى بهيمة فولدها الآدمى مملوك لمالكها ولا يلحق نسبه بنسب الواطئ حتى يرثه انتهى اهـ سم اختصارا (قوله وهم طائفة) الى قول المتن ولو تهود فى النهاية الا قوله قال الرافعى الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله ما لم تكفرهم اليهود والنصارى (قوله ولو احتمالا) فلا بد من العلم بموافقتهم فى أصله اهـ سم ولعل المراد بالعلم هنا نظير ما مر فى الكتابية الغير الاسرائيلية فيشمل الظن القوى (قوله لاحتمال موافقة هؤلاء) أى الصابئة من النصارى لاولئك أى للصابئة الاقدمين فى عبادة الكواكب السبعة (قوله ما لم تكفرهم اليهود والنصارى) أى على التوزيع اهـ رشيدى (قوله كمبتدعة الخ) تعليل للمتن (قوله مطلقا) لعله أراد به وان كان ما ذكر من عبادتهم الكواكب السبعة واضافتهم الآثار اليها احتمالا (قوله لما استفتى الفقهاء فيهم) أى وفيمن وافقهم من صابئة النصارى منهج اهـ ع ش (قوله فتركهم) أى فالبلاء قديم اهـ مغنى (قوله أى تنصر) الى الباب فى النهاية الا قوله ومصلحة الى المتن وقوله وان اقتضى الى المتن (قوله كما صرح به) أى بقوله أو دارنا (قوله

قد يتفق (قوله استقرت فى الرحم) عبر فى باب العدة باستقرار النطفة فى الرحم وأخذها فى مبادئ التخلق (قوله واعتمده الاسنوى) وهو أوجه شرح مر (قوله ومر أول النجاسة ما يعلم منه الخ) قال هناك فى آدمى متولد بين آدمى أو آدمية ومغلظ وميل الاسنوى الى عدم حل منا كحته وجزم به غيره لان فى أحد أصليه ما لا يحل رجلا كان أو امرأة ولمن هو مثله وان استويا فى الدين ثم قال ولو وطئ آدمى بهيمة فولدها الآدمى مملوك لمالكها اهـ وذكر أيضا ما نصه قال بعضهم و يبعد أن يلحق نسبه بنسب الواطئ حتى يرثه انتهى والوجه عدم اللحوق لان شرطه حل الوطء أو اقترانه بشبهة الواطئ وهما منتفيان هنا وأطال فى ذلك بما ينبغى مراجعته واستحضاره انتهى (قوله ولو احتمالا) فلا بد من العلم بموافقتهم فى أصله

لانظر اليها والا لاقر اذا طلبها وان انتقل بدارنا (لم يقر فى الاظهر) لانه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل اليه فلم يقر كمسلم ارتد وقضيته ان من انتقل عقب بلوغه الى ما يقر عليه يقر وليس مرادا كما هو ظاهر لانا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال الى الباطل والتعليل المذكور انما هو للغالب فلا مفهوم له (فان كانت) المنتقلة (امرأة لم تحل لمسلم) لانها لا تقر كالمرتدة (وان كانت) المنتقلة (منكوحته) أى المسلم ومثله كافر لا يرى حل المنتقلة (فكردة مسلمة) فتنجز الفرقة قبل الوطء وكذا بعده ان لم تسلم قبل انقضاء العدة (ولا يقبل منه الا الاسلام) ان لم يكن له امان فنقتله ان ظفرنا به والا بلغ مامنه وفاء بامانه (وفى قول) لا يقبل منه الا الاسلام (أو دينه الاول) لانه كان مقرا عليه وليس المراد أنه يطلب منه أحدهما اذ طلب الكفر كفر بل انه يطالب بالاسلام عينا فان أبى ورجع لدينه الاول لم نتعرض له وقيل المراد ذلك ولا طلب فيه للكفر لانه اخبار عن الحكم الشرعى كما يطالب بالاسلام أو الجزية (ولو توثن) كتابى (لم يقر) لما مر (وفيما يقبل) منه (القولان) المذكوران أظهرهما تعين الاسلام فان أبى فكما مر (ولو تهود وثنى أو تنصر لم يقر) لذلك (ويتعين الاسلام كمسلم ارتد) ولم يجر هنا القولان لان المنتقل عنه أدون فان أبى فكما مر أيضا على الاوجه وان اقتضى كلامهم قتله مطلقا تغليبا لحقن الدم ووفاء بالامان ان كان له والفرق بينه وبين مسلم ارتد ظاهر وزعم الزركشى كالاذرعى أنه يبقى على حكمه وان وقع منه ذلك بعيد من كلامهم والمعنى كما هو ظاهر (ولا تحل مرتدة لاحد) مسلم لاهدارها وكافر لعلقة الاسلام ومرتد لاهداره أيضا (ولو ارتد زوجان) معا (أو أحدهما قبل دخول) أى وطء أو وصول منى محترم لفرجها (تنجزت الفرقة) لان النكاح لم يتأكد لفقد غايته (أو) ارتدا أو أحدهما

والا لاقر الخ) ويظهر بتأمل كلام الزركشى الآتى عن النهاية انه لا يقوم عليه أى الزركشى فانه يقول باقراره فيما ذكر (قوله اذا طلبها) أى الجزية وقبولها منه (قوله وقضيته) أى التعليل أى ما تضمنه من قوله وكان مقرا الخ (قول المتن فان كانت) الاولى اسقاط تاء التأنيث (قوله المنتقلة) أى من النصرانية الى اليهودية أو بالعكس (قوله فتنجز الفرقة) الى قوله وقيل المراد فى المغنى (قوله قبل الوطء) أى ووصول منى محترم فى فرجها مغنى وشرح المنهج (قول المتن منه) أى ممن انتقل من دين النصرانية الى دين اليهودية أو بالعكس (قوله فنقتله ان ظفرنا به) أى يجوز لنا قتله ويجوز ضرب الرق عليه ويجوز المن عليه اه شيخنا الزيادى وهذا فى الذكر وقياسه فى المرأة انها لا تقتل ولكنها ترق بمجرد الاستيلاء عليها كسائر الحربيات ولا ينافيه قوله قبل لانها لا تقر كالمرتدة لجواز ان يريد انها لا تقر بالجزية قاله ع ش ولا يخفى ما فيه اذ كلامهم كالصريح فى تعين القتل بل كلام الاذرعى الآتى آنفا صريح فيه وأيضا قوله لجواز ان يريد الخ ظاهر المنع ولذلك عقب الحلبى ما مر عن الزيادى بما نصه وفيه نظر لانه لا يقر على غير الاسلام فلا بد من قتله وان ضربنا عليه الرق أو مننا عليه اه وقال سم قوله والا بلغ مامنه قال فى شرح الروض ثم هو حربى وان ظفرنا به قتلناه اه واقتصاره على القتل يفهم انه لا يكفى ارقاقه ويوجه بان ترك قتله يتضمن قبول غير الاسلام منه واقراره عليه مع انه لا يقبل منه ذلك وعلى هذا فلو رققناه فهل نقول لا يثبت الرق أو نقول يثبت لكن لا بد معه من قتله ان لم يسلم فيه نظر فليراجع اه (قول المتن وفى قول الخ) وقول الزركشى ويظهر ان عدم قبول غير الاسلام فيما بعد عقد الجزية أى قبل الانتقال اما لو تهود نصرانى بدار الحرب ثم جاء وقبل الجزية فانه يقر لمصلحة قبولها مخالف لكلامهم اه نهاية ومر آنفا فى الشارح ما يوافقه واعتمد المغنى ما قاله الزركشى (قوله كما يطالب بالاسلام الخ) ويفرق على الاول بان طلب الجزية ليس طلب نفس الكفر بخلاف طلب الرجوع لدينه الاول اه سم (قوله كتابى) الى التنبيه فى المغنى الا قوله ثم يعزر (قوله كتابى) أى أو مجوسى اه مغنى (قوله لما مر) أى فى شرح لم يقر فى الاظهر (قوله أظهرهما تعين الاسلام) فان كان امرأة تحت مسلم فكردة مسلمة فيما يأتى اه مغنى (قوله فكما مر) أى آنفا فى قوله ان لم يكن له أمان الخ (قوله على الاوجه) فى الاصل على الاول فليحرر اه سيد عمر (قوله مطلقا) أى سواء كان له أمان أو لا (قوله تغليبا الخ) راجع لما قبل الغاية (قوله وزعم الزركشى كالاذرعى أنه الخ) عبارة الاذرعى عقب قول المصنف كمسلم ارتد نصها هذا الكلام يقتضى انه ان لم يسلم قتلناه كالمرتد والوجه ان يكون حاله كما قبل الانتقال حتى لو كان له أمان لم يتغير حكمه بذلك وان كان حربيا لا أمان له قتل الا ان يسلم وهذا واضح انتهت اه رشيدى (قوله وان وقع منه) أى من الوثنى ذلك أى الانتقال الى اليهودية أو النصرانية (قوله بعيد من كلامهم الخ) أقول ويحمل قولهما لم يتغير حكمه الخ على

(قوله لا يرى حل المنتقلة) قال فى شرح الروض فان رأى نكاحها أقررناها انتهى (قوله والا) أى بان كان له أمان بلغ مامنه وفاء بامانه قال فى شرح الروض ثم هو حربى ان ظفرنا به قتلناه انتهى واقتصاره على القتل يفهم انه لا يكفى ارقاقه ويوجه بان ترك قتله يتضمن قبول غير الاسلام منه واقراره عليه مع انه لا يقبل منه ذلك وعلى هذا فلو أرققناه فهل نقول لا يثبت الرق أو نقول يثبت لكن لا بد معه من قتله ان لم يسلم فيه نظر فليراجع (قوله كما يطالب بالاسلام أو الجزية) ويفرق على الاول بان طلب الجزية ليس طلب نفس الكفر بخلاف طلب الرجوع لدينه الاول (قوله كما يطالب بالاسلام أو الجزية) وقول الزركشى ويظهر ان عدم قبول غير الاسلام فيما بعد عقد الجزية أى قبل الانتقال أما لو تهود نصرانى بدار الحرب ثم جاءنا وقبل الجزية فانه يقر لمصلحة قبولها مخالف لكلامهم شرح مر

فالفرقة) بينهما حاصلة (من حين (الردة) منهما أو من أحدهما ولا ينفذ ما ذكر (ويحرم الوطء في) مدة (التوقف) لتزلزل ملك النكاح باشرافه على الزوال (ولاحد) فيه لشبهة بقاء النكاح ومن ثم وجبت له عدة نعم يعزر فليس له في زمن التوقف نكاح نحو أختها * (تتمة) * من قال لزوجته يا كافرة مريدا حقيقة الكفر جرى فيها ما تقرر في الردة أو الشتم فلا وكذا ان لم يرد شيأ لاصل بقاء العصمة وجريان ذلك للشتم كثيرا مرادا به كفر نعمة الزوج.

(باب نكاح المشرك) هو هنا الكافر على ملة أي كان وقد يطلق على مقابل الكتابي كما في أول سورة لم يكن وقد يستعمل معه كالفقير مع المسكين لو (أسلم كتابي أو غيره) كمجوسي أو وثني (وتحته كتابية) حرة يحل له نكاحها ابتداء أو أمة وعتقت في العدة أو أسلمت فيها وهو ممن يحل له نكاح الأمة كما يعلم مما يأتي (دام نكاحه) اجماعا (أو) أسلم وتحته كتابية لا تحل أو (وثنية أو مجوسية) مثلا (فتخلفت) عنه بأن لم تسلم معه (قبل دخول) أو استدخال ماء محترم (تنجزت الفرقة) بينهما كما مر في الردة (أو) تخلفت (بعده) أي الدخول أو نحوه (وأسلمت في العدة دام نكاحه) اجماعا الا ما شذ به النخعي (والا) تسلم فيها بل أصرت لانقضائها وان قارنه اسلامها كما اقتضاه كلامهم تغليبا للمانع (فالفرقة) بينهما حاصلة

بقاء أمانه وعدم جواز قتله حالا بل يبلغ مأمنه ثم بعد ذلك هو حربي ان ظفرنا به قتلناه يرتفع الخلاف فتأمل بالانصاف (قول المتن بعده) أي الدخول أو ما في معناه اهـ مغني (قوله كطلاق وظهار وايلاء) أي أو وقعت في الردة فانها موقوفة اهـ سيد عمر (قول المتن فان جمعهما الاسلام) أي بأن اتفق عدم قتلهما حتى أسلما وليس المراد كما هو ظاهر انه يؤخر قتلهما لينظر هل تعودان الى الاسلام قبل انقضاء العدة أولا اهـ ع ش (قوله ونفذ ما ذكر) أي نحو الطلاق اهـ سيد عمر (قوله وجبت له عدة) وهما عدتان من شخص واحد كما لو طلق زوجته رجعيا أو وطئها في العدة ولها مهر مثل فان جمعهما الاسلام في العدة فالنص هنا السقوط وفي الرجعية اذا وطئها ثم راجعها لم يسقط اهـ مغني (قوله نكاح نحو أختها) عبارة المغني ان ينكح أختها ولا أربعا سواها ولا أن ينكح أمة لاحتمال اسلامها اهـ (قوله جرى فيها ما تقرر الخ) وفي الروضة والشرح انه لو كان تحته مسلمة وكافرة غير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتدت وللذمية أسلمت فانكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه لان الذمية صارت بانكارها مرتدة بزعمه فان كان بعد الدخول أي بهما وقف النكاح الى انقضاء العدة نهاية أقول الامر بالتوقف في الذمية واضح لانها مستمرة الانكار لما ادعاه وذلك يقتضي دوام ردتها باعتقاده وأما في المسلمة فمحل تأمل لانها بانكار الردة واعترافها بالاسلام قد زال حكم الردة حتى بزعمه وانما أثر فيما قبل الدخول مطلقا لان طريان الردة يبطل النكاح وان لم يستمر وقد يجاب بانه لابد من التلفظ بالشهادتين فلا يكفي انكار الردة والاعتراف بالاسلام والفرض أنهما لم تأتيا بهما اهـ سيد عمر (قوله وكذا ان لم يرد شيأ) فيه منافاة لما نقله الشيخان في الردة عن المتولي وأقراه فانه يقتضي التكفير في صورة الاطلاق فان تم ما هنا كان مقيدا لما هناك وعليه فهل يلحق بهم من في معناها من نحو مولى وقن يتأمل اهـ سيد عمر (قوله مرادا به كفر نعمة الزوج) أي أو نحوه

(باب نكاح المشرك)

(قوله هو هنا) الى قول المتن وأسلمت في المغني الا قوله أو أمة الى المتن والى قوله نعم لو أسلمت في النهاية الا قوله فان قلت الى المتن (قوله على أي ملة كان) أي كتابيا كان أولا اهـ مغني (قوله وقد يستعمل معه الخ) عبارة المغني ولذا قال البلقيني ان المشرك والكتابي كما يقول أصحابنا في الفقير والمسكين ان جمع بينهما في اللفظ اختلف مدلولهما وان اقتصر على أحدهما تناول الآخر اهـ وهي لسلامتها عما يوهمه تعبير الشارح والنهاية من ان ذلك استعمال ثالث أحسن (قوله كالفقير مع المسكين) لعل المراد انه حيث أطلق المشرك شمل الكتابي كما في الترجمة اما شمول الكتابي عند اطلاقه لغير الكتابي فلا يخفى بعده اهـ رشيدي (قوله يحل له الخ) أي لوجود شرط حلها السابق في الفصل السابق اهـ سم (قوله أو أمة) أي كتابية كما يفيده العطف على حرة اهـ سم (قوله مما يأتي) أي في الفصل الآتي (قوله كتابية لا تحل) أي لفقد شرط حلها السابق في الفصل السابق اهـ سم (قوله أو استدخال الخ) عبر المغني بالواو بدل أو (قوله لما مر في الردة) أي من قوله لان النكاح لم يتأكد الخ (قوله لانقضائها) اللام بمعنى الى (قوله وان قارنه) أي الانقضاء اهـ ع ش واستشكل

(قوله ونفذ ما ذكر) أي من الطلاق وغيره (قوله جرى فيها ما تقرر في الردة) وفي الروضة والشرح قبيل الصداق عن فتاوي البغوي أنه لو كان تحته مسلمة وكافرة غير مدخول بهما فقال للمسلمة ارتدت وللذمية أسلمت فانكرتا ارتفع نكاحهما بزعمه لان الذمية صارت بانكارها مرتدة بزعمه فان كان بعد الدخول وقف النكاح الى انقضاء العدة شرح م ر.

(باب نكاح المشرك)

(قوله يحل له) أي لوجود شرط حلها السابق في الفصل السابق (قوله أو أمة) السياق قيدها بالكتابية لعطفها على حرة (قوله أو أمة وعتقت في العدة أو أسلمت فيها الخ) هذا يخالف ما أفاده كلام الروض وشرحه الآتي (قوله لا تحل) أي لفقد شرط حلها السابق في الفصل السابق (قوله وان قارنه اسلامها) اعلم

سم

(من) حين (اسلامه) اجماعا (ولو أسلمت) زوجة كافر (وأصر) زوجها على كفره كتابيا كان أو غيره (فكعكسه) المذكور فان كان قبل نحو وطء تنجزت الفرقة أو بعده وأسلم في العدة دام نكاحه والا فالفرقة من حين اسلامها فان قلت علم مما تقرر ان هذا نظير لما قبله لا عكس له قلت ممنوع باطلاقه بل هو عكس في التصوير لان ذاك أسلم وتخلفت وهذه أسلمت وتخلف وفي الحكم من حيث ان الفرقة ثم نشأت عن تخلفها وهنا نشأت عن تخلفه وهي فيهما فرقة فسخ لا طلاق لانها بغير اختيارهما (ولو أسلما معا) قبل وطء أو بعده (دام النكاح) بينهما اجماعا على أي كفر كانا ولتساويهما في الاسلام المناسب للتقرير فارق هذا ما لو ارتدا معا (والمعية) في الاسلام انما تعتبر (بآخر اللفظ) المحصل له لان المدار في حصوله عليه دون أوّله ووسطه وظاهر ان هذا يجري في غير هذا المحل فلو شرع في كلمة الشهادة فمات مورثه بعد أوّلها وقبل آخرها لم يرثه وكان قياس مامر في الصلاة من انه يتبين بالراء دخوله فيها من حين النطق بالهمزة ان يقال بالتبين هنا الا ان يفرق بان التكبير ثم ركن وهو من الاجزاء فكان ذلك التبين ضروريا ثم واما هنا فكلمة الشهادة خارجة عن ماهية الاسلام فلا حاجة للتبين فيها بل لا يصح لان المحصل هو تمامها لا ما قبله من أجزائها والاسلام بالتبعية كهو استقلالا فيما ذكر نعم لو أسلمت بالغة عاقلة مع أبي الطفل أو المجنون قبل نحو الوطء دام النكاح كما اقتضاه كلامهما بناء على ما صححوه أن العلة الشرعية تقارن معلولها فترتب اسلامه على اسلام أبيه لا يقتضي تقدما وتأخرا بالزمان وقال جمع منهم البغوي تتنجز الفرقة بناء على تقدمها واختاره السبكي ووجهه البلقيني ومن تبعه بعدم مقارنة اسلامه لاسلامها لان اسلامه انما يقع عقب اسلام أبيه فهو عقب اسلامها لان الحكم للتابع متأخر عن الحكم للمتبوع فلا يحكم للولد باسلام حتى يصير الاب مسلما والمرده بانه ان كان بنى كلامه على ما بناه عليه البغوي وغيره من تقدم العلة بالزمان لم يحتج لهذا التوجيه وان بناه على الاصح أن العلة تقارن معلولها لم يصح هذا التوجيه لان الشارع نزل نطق المتبوع بالاسلام منزلة نطق التابع به فكان نطقهما وقع في زمن واحد وحينئذ اندفع زعمه ان اسلامه لم يقارن اسلامها وقوله لان الحكم للتابع الى آخره لا يفيد هنا لان المدار فيه على التقدم والتأخر بالزمان لكونه محسوسا

سم والسيد عمر تصوّر المقارنة راجعهما (قوله من حين اسلامه) فيتزوّج حالا نحو أختها اهـ ع ش (قوله زوجة كافر) أي مطلقا كتابية كانت أو غيرها اهـ ع ش (قوله نحو وطء) أي من استدخال المني المحترم (قوله من حين اسلامها) أي فتتزوّج حالا (قوله فان قلت الخ) فيه ما لا يخفى على ذي فطرة سليمة اذ المفهوم من كلام المصنف ان ما ذكر نظير لما قبله في الحكم وعكس في التصوير ثم رأيت في كلام المحشي ما يوافقه اهـ سيد عمر بحذف (قوله فرقة فسخ) أي فلا ينقص عدد الطلاق اهـ ع ش (قوله ولتساويهما) متعلق بقوله فارق الخ (قوله ما لو ارتدا معا) أي حيث فصل فيه بانه ان كان قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده وقفت الخ (قوله المحصل له الخ) عبارة المغني الذي يصير به مسلما بان يقترن آخر كلمة من اسلامه بآخر كلمة من اسلامها سواء أوقع أول حرف من لفظيهما معا أم لا واسلام أبوي الصغيرين أو المجنونين أو أحدهما كاسلام الزوجين أو أحدهما اهـ (قوله فمات مورثه) أي المسلم اما مورثه الكافر فيرثه لانه مات قبل اسلامه اهـ ع ش (قوله عن ماهية الاسلام) وهي التصديق بالقلب اهـ ع ش (قوله لا ما قبله الخ) أي قبل التمام (قوله فترتب اسلامه) أي الزوج الطفل أو المجنون (قوله وقال جمع الخ) اعتمده النهاية والمغني (قوله فهو) أي اسلام الزوج (قوله بانه ان كان الخ) غرض البلقيني بما ذكره توجيه التقدم الذي علل به البغوي ولو سلم فقوله لم يحتج لهذا التوجيه يدفع بان عدم الاحتياج لا يقتضي الرد اهـ سم (قوله لان الشارع نزل الخ) حاصله ان تأخر الحكم باسلام الفرع عن اسلام الاصل لا يقتضي تأخر المحكوم به أيضا بل اذا صار الاصل مسلما حكم باسلام الفرع مع اسلامه زمانا اهـ سم (قوله زعمه) أي البلقيني (قوله لان المدار فيه على التقدم الخ) يتأمل معنى هذا الكلام وقوله لكونه محسوسا ليس كذلك بل كل من الزمان والتقدم والتأخر به ليس محسوسا اهـ سم ويمكن ان يقال ان ضميري فيه ولكونه للحكم (قوله لكونه الخ) علة لكون المدار فيه على التقدم الخ

ان اسلامها قد يقارن آخر جزء من العدة بحيث لا يتأخر آخر لفظ الاسلام عن آخر جزء منها وقد يعقب آخر جزء منها بلا فاصل فان أراد المعنى الاول فليس بظاهر أو الثاني فهو ظاهر لكن ليس فيه تعارض مقتض ومانع حتى يغلب المانع فليتأمل (قوله لا عكس له) فيه أدنى شيء لان المصنف لم يجعل هذا عكسا لما قبله بل شبه العكس وان لزم منه ما قاله (قوله ولتساويهما) عطف على اجماعا (قوله لان المحصل هو تمامها الخ) ان أراد ان تمامها وحده محصل ولا مدخل لما قبله فهو ممنوع منعا ظاهرا او الا لزم حصول الاسلام اذا أتى بآخرها دون أولها وان أراد التوقف على التمام مع مدخلية ما قبله فهذا لا يدل على عدم الصحة فليتأمل هذا ويمكن أن يفرق بان الدخول في الصلاة بالنية وهي تتحقق مع أول التكبيرة وفي الاسلام بالاعتراف بمعنى الشهادة ولا يتحقق ذلك الاعتراف الا بالتمام اذ قبله لم يوجد الاعتراف بجميع معناها فتأمله (قوله وقال جمع الخ) اعتمده مر (قوله لم يحتج لهذا التوجيه) عدم الاحتياج لا يقتضي رده وغرض البلقيني بما ذكره توجيه التقدم الذي علل به البغوي والحاصل ان تأخر الحكم باسلام الفرع عن اسلام الاصل لا يقتضي تأخر المحكوم به أيضا بل اذا صار الاصل مسلما حكم باسلام الفرع مع اسلامه زمانا (قوله لكونه محسوسا) ليس

لا بالرتبة لانه أمر عقلي لا يناسب هنا فتأمله قال البغوي و يبطل أيضا ان أسلمت عقب اسلام الاب لان اسلامها قولي واسلامه حكمي وهو أسرع فيكون اسلامه متقدما على اسلامها و يأتي ذلك في اسلام أبيها معه * (فائدة) * ورد انه صلى الله عليه وسلم زوّج بنته زينب رضي الله عنها لابي العاص بن الربيع رضي الله عنه قبل البعثة ولا اشكال فيه لانه حينئذ لا يحكم عليه باسلام ولا كفر والعقد لا يوصف بحل ولا حرمة ثم بعد البعثة كان كافرا ولم تبن منه بانقضاء عدتها لان تحريم نكاح الكافر للمسلمة انما نزل بعد الهجرة بل استمرت معزولة عنه الى الهجرة فهاجرت معه صلى الله عليه وسلم واستمرت كذلك حتى نزلت آية تحريم المسلمات على المشركين بعد صلح الحديبية سنة ست فحينئذ توقف انفساخ نكاحها على انقضاء عدتها فلم يلبث حتى جاء وأظهر اسلامه فردها صلى الله عليه وسلم له بنكاحها الاوّل لانه ليس بين اسلامه وتوقف نكاحها على انقضاء العدة الا اليسير و بما تقرر في هذه القضية يعلم ان جميع ما فيها موافق لمذهبنا لا يرد عليه منها شئ خلافا لمن زعم فيها أشياء لم تثبت ثم أوردها علينا (وحيث أدمنا النكاح لا تضر مقارنة العقد) أي عقد النكاح الواقع في الكفر (لمفسد) من مفسدات النكاح (هو زائل عند الاسلام) لان الشروط لما ألغي اعتبارها حال نكاح الكافر رخصة لكون جمع من الصحابة أسلموا وأقرهم النبي صلى الله عليه وسلم بل وأمر من أسلم على أختين ان يختار احداهما وعلى عشر أن يختار أربعا وجب اعتبارها حال التزام أحكامنا بالاسلام لئلا يخلو العقد عن شرطه في الحالين معا نعم ان اعتقدوا افساد المفسد الزائل فلا تقرير و يظهر فيما لو اختلف دين قوم الزوج والزوجة اعتبار الاوّل أخذا مما مر أوّل باب موانع النكاح (وكانت بحيث تحل له الآن) أي يحل له ابتداء نكاحها وقت الاسلام قيل لا حاجة لهذا لانه احترز به عن مسئلة الحرة والامة الآتية وهي معلومة مما قبله لان المفسد فيها وهو عدم الحاجة لنكاح الامة لم يزل عند الاسلام وأجيب بانه ذكر تأكيدا وايضاحا (وان بقي المفسد) المقارن لعقد الكفر

(قوله لا بالرتبة) عطف على بالزمان (قوله لا يناسب هنا) أي الاسلام في المحكوم به وقوله لانه الخ أي التقدم والتأخر بالرتبة (قوله و يبطل) الى الفائدة في النهاية وكذا في المغني الا قوله و يأتي ذلك الخ (قوله و يبطل) أي النكاح (قوله ان أسلمت الخ) أي البالغة العاقلة قبل نحو الوطء (قوله في اسلام أبيها) أي اسلام أبي الزوجة الطفل أو المجنونة قبل نحو الوطء وقوله معه أي الزوج البالغ العاقل أي أو عقب اسلامه (قوله حينئذ) أي قبل البعثة (قوله والعقد) أي وان العقد حينئذ (قوله فهاجرت معه) أقول القصة الشهيرة في كتب السير في أسر أبي العاص قبل اسلامه مصرحة بتأخر هجرتها عن هجرته صلى الله عليه وسلم فليراجع ثم رأيت قال المحشي لعل المراد المعية المطلقة بمعنى انها هاجرت كما انه صلى الله عليه وسلم هاجر والا فهي لم تكن معه حين هجرته كما يعلم من السير اه سيد عمر (قوله أي عقد النكاح) الى قوله و يظهر في النهاية وكذا في المغني الا قوله لكون جمع الى وجب (قوله أي عقد النكاح الخ) أي واعتقدوا صحته اه مغني (قوله لكون جمع الخ) دليل للالغاء (قوله وجب الخ) جواب لما (قوله اعتبارها الخ) انظر كيف يتحقق اعتبارها في ذلك الحال وكيف يصدق تحقق الشروط حينئذ فليتأمل في أمثلة المصنف يظهر اشكال هذا الكلام الا ان يريد بالشروط انتفاء الموانع فقط اه سم (قوله فلا تقرير) بل يرتفع النكاح نهاية ومغني (قول المتن وكانت بحيث تحل له الآن) قال شيخنا الشهاب البرلسي يحتاج اليه لئلا يرد ما لو زال المفسد المقارن للعقد قبل الاسلام ولكن طرأ قبل الاسلام مؤبد تحريم من رضاع ونحوه اه كالمطلقة ثلاثا فظهر ان قوله وكانت الخ ليس لمجرد التأكيد والايضاح بل للاحتراز أيضا اه سم بحذف (قوله أي يحل له ابتداء نكاحها الخ) و يكفي الحل في بعض المذاهب كما ذكره الجرجاني نهاية ومغني (قوله مما قبله) أي من قوله لمفسد هو زائل الخ (قوله المقارن) الى قوله و بهذا يفرق في المغني الا قوله فالضابط الى المتن والى قول المتن ونكاح الكفار في

كذلك بل كل من الزمان والتقدم والتأخر به ليس محسوسا (قوله لا يناسب هنا) لم ذلك (قوله و يبطل ايضا) كذا مر (قوله فهاجرت معه صلى الله عليه وسلم) لعل المراد المعية المطلقة بمعنى انها هاجرت كما انه هاجر والا فهي لم تكن معه حين هجرته كما يعلم من السير (قوله في المتن لمفسد هو زائل عند الاسلام) كان المراد بالمفسد هنا وفي قوله وكانت بحيث تحل له الآن أي لعدم مفسد حينئذ ما عدا أوصاف الكفر لقوله في أول الباب فيما اذا كانت وثنية أو مجوسية أو بعده وأسلمت في العدة دام نكاحه مع ان وصف المجوسية والوثنية مانع من النكاح ومفسد له وقد يبقى الى اسلام الزوج و يفارق بقاء نحو العدة والمحرمية واللعان والطلاق ثلاثا بان هذه الامور مانعة مطلقا وجنس الكفر غير مانع في الجملة (قوله وجب اعتبارها حال الخ) انظر كيف يتحقق اعتبارها في ذلك الحال وكيف يصدق تحقق الشروط حينئذ فليتأمل في أمثلة المصنف يظهر اشكال هذا الكلام الا أن يريد بالشروط انتفاء الموانع فقط وفيه تأمل فليتأمل (قوله في المتن وكانت بحيث تحل له الآن) قال شيخنا الشهاب البرلسي قلت قول المنهاج المذكور يحتاج اليه لئلا يرد ما لو زال المفسد المقارن للعقد قبل الاسلام ولكن طرأ قبل الاسلام مؤبد تحريم من رضاع ونحوه فهذا خارج بقوله وكانت بحيث تحل له الآن نعم يرد عليه ما لو زال المفسد قبل الاسلام وطرأ مانع من الحل لا يقتضي تأبيد التحريم كعدة عن وطء شبهة مثلا عرضت بعد زوال المفسد الذي قارن العقد وحصل الاسلام فيها فان النكاح يدوم فيما يظهر مع صدق أنها لا تحل له الآن انتهى وأقول يمكن أن يجاب بان قوله وكذا لو قارن الاسلام عدة

الى وقت اسلام أحدهما بحيث كانت محرمة عليه وقته كنكاح محرم وملاعنة ومطلقة ثلاثا قبل تحليل (فلا نكاح) بينهما لامتناع ابتدائه حينئذ اذا تقرر ذلك (فيقر على نكاح بلا ولى ولا شهود) أومع اكراه أونحوه لحل نكاحها الآن فالضابط ان تكون الآن بحيث يحل ابتداء نكاحها مع تقدم ما تسمى به زوجة عندهم (و) يقر على نكاح وقع (فى عدة) للغير سواء عدة الشبهة وغيرها (هى منقضية عند الاسلام) بخلافها اذا بقيت لما تقرر (و) يقر على غصب حربى أوذمى لحربية ان اعتقدوه نكاحا وعلى نكاح (مؤقت ان اعتقدوه مؤبدا) الغاء لذكر الوقت بخلاف ما اذا اعتقدوه مؤقتا فانهم لا يقرون عليه وان أسلما قبل تمام المدة لان بعدها لا نكاح فى اعتقادهم وقبلها يعتقدونه مؤقتا ومثله لا يحل ابتداؤه وبهذا يفرق بين هذا والتفصيل فى شرط الخيار وفى النكاح فى العدة بين بقاء المدة والعدة فلا يقرون وانقضائهما فيقرون وحاصله ان بعدها هنا لا نكاح فى اعتقادهم بخلافه فى ذينك وقبلها الحكم واحد فى الكل (وكذا) يقر (لو قارن الاسلام) من أحدهما أو منهما (عدة شبهة) كان أسلم فوطئت بشبهة ثم أسلمت أوعكسه أو وطئت بشبهة ثم أسلما فى عدتها (على المذهب) وان امتنع ابتداء نكاح المعتدة لان طروّ عدة الشبهة لا يقطع نكاح المسلم فهذا أولى فمن ثم غلب عليه حكم الاستدامة هنا دون نظائره نعم ان حرمها وطء ذى الشبهة عليه لكونه أباه أوابنه فلا تقرير كما مال اليه الاذرعى وله احتمال أنه يناط بمعتقدهم فان لم يعتقدوا فيه شيأ فلا تقرير ويرده ما يأتى ان نكاح المحرم لا ينظر لاعتقادهم فيه وحيث لم يقترن بمفسد لا يؤثر اعتقادهم لفساده لانه لا رخصة فى رعاية اعتقادهم حينئذ (لا نكاح محرم) كبنته وزوجة أبيه فانه لا يقر عليها اجماعا نعم لا نتعرض لهم فيه الا بقيده الآتى ولا نكاح زوجة لآخر كذا أطلقوه ويظهر ان محله حيث لم يقصد الاستيلاء عليها وهى حربية

النهاية الا قوله وله احتمال انه الى المتن وقوله ولا نكاح بشرط الخيار الى فان قلت (قوله الى وقت اسلام أحدهما) أى وان زال قبل اسلام الآخر اه سم (قوله وقته) أى وقت اسلام أحدهما (قول المتن فلا نكاح) أفهم كلامه ان المفسد الطارئ بعد العقد لا يضر وهو كذلك الا فى رضاع أو جماع رافعين للنكاح اه مغنى أى أوطلاق ثلاث كما مر عن سم وفى الشارح ويأتى فى المتن أوطر ويسار أواعفاف فى الامة كما يأتى فى الشارح (قوله اذا تقرر ذلك فيقر الخ) عبارة المغنى ثم فرع المصنف على المفسد الزائل عند الاسلام بقوله فيقر الخ (قوله أومع اكراه) عبارة المغنى وبلا اذن ثيب أو بكر والولى غير أب وجد اه (قوله وغيرها) أى كعدة النكاح اه سم (قوله لما تقرر) أى فى قوله لامتناع ابتدائه حينئذ اه ع ش (قوله على غصب حربى الخ) فان غصب ذمى ذمية فاتخذها زوجة فانه لا يقر وان اعتقدوه نكاحا لان على الامام دفع بعضهم عن بعض وهذا مقيد كما قاله ابن أبى هريرة بما اذا لم يتوطن الذمى فى دار الحرب والا فهو كالحربى اذ لا يجب الدفع عنه حينئذ اه نهاية زاد المغنى ويؤخذ من التعليل انه لو غصب الحربى ذمية واعتقدوه نكاحا لا يقر وبه صرح البلقينى وكالغصب فيما ذكر المطاوعة كما صرح به فى التنبيه اه قال ع ش بقى المعاهد والمؤمن والظاهر انهما كالحربى لان الحرابة فيهما متأصلة وأمانهما معرض للزوال فكان لا أمان لهما اه (قوله ان اعتقدوه نكاحا) اقامة للفعل مقام القول اه مغنى (قوله لان بعدها الخ) أى المدة عبارة النهاية لانه لا نكاح بعدها اه (قوله ومثله) أى المؤقت اعتقادا (قوله وبهذا) أى قوله لان بعدها لا نكاح الخ اه ع ش (قوله والتفصيل الخ) أى وبين التفصيل الخ (قوله بين بقاء المدة الخ) متعلق بالتفصيل (قوله وحاصله) أى الفرق (قوله ان بعدها) أى المدة وقوله فى ذينك أى شرط الخيار والنكاح فى العدة اه ع ش (قوله وقبلها) أى المدة (قوله الحكم واحد الخ) وهو عدم التقرير (قول المتن عدة شبهة) أى بعد العقد اه مغنى (قوله فهذا أولى) أى لانه يحتمل فى أنكحة الكفار ما لا يحتمل فى أنكحة المسلمين مغنى ونهاية (قوله دون نظائره) أى كطر والمحرمية بنحو رضاع مطلقا وطرو اليسار أو الاعفاف فى الامة (قوله نعم) الى قوله وله احتمال فى المغنى (قوله عليه) أى الزوج وقوله لكونه أى الواطئ (قوله ويرده) أى الاحتمال المذكور (قوله ما يأتى) أى آنفا فى المتن (قوله وحيث لم يقترن الخ) لعله محترز مقارنة العقد لمفسد السابق فى المتن وتقييد لقوله السابق هناك نعم ان اعتقدوا الخ (قول المتن لا نكاح محرم) عطف على نكاح بلا ولى (قوله الا بقيده الآتى)

شبهة على المذهب لا نكاح محرم قرينة قوية على أن قوله وكانت بحيث تحل له الآن انما احترز به عن مؤبد التحريم ونحوه كالمطلقة ثلاثا فقط فظهر اندفاع هذا الاعتراض وأن قوله وكانت الخ ليس لمجرد التأكيد والايضاح بل للاحتراز أيضا فليتأمل انتهى (قوله الى وقت اسلام أحدهما) أى وان زال قبل اسلام الآخر (قوله وغيرها) أى كعدة النكاح (قوله وكذا لو قارن الاسلام عدة شبهة الخ) فى الروض وان أسلم وتحته كتابية فان أسلمت وعتقت فى العدة قررت والا انفسخ نكاحها انتهى وقوله والا قال فى شرحه بان لم تكن كتابية كان كانت وثنية أوكانت كتابية ولم تسلم ولم تعتق أو أسلمت وعتقت بعد العدة انتهى ولا يخفى تصريح هذا الكلام بانها اذا كانت غير كتابية وان أسلمت وعتقت فى العدة انفسخ نكاحها وهو فى غاية الاشكال وبانها اذا كانت كتابية وعتقت ولم تسلم أو أسلمت ولم تعتق لكنه ممن يحل له نكاح الامة انفسخ نكاحها وهو فى غاية الاشكال أيضا وتقدم فى كلام الشارح أول الباب التصريح بخلافه (قوله

والاملكها وانفسخ نكاح الاول كما يعلم مما يأتى ولا نكاح بشرط الخيار ولو لاحدهما قبل انقضاء المدة الا ان اعتقدوا الغاء الشرط وانه لا أثر له فيما يظهر أخذا مما مر فى المؤقت فان

قلت ما الفرق بين مؤقت اعتقد واصحته مع التأقيت ونحو نكاح بلا ولى وشهود اعتقدوا صحته قلت لان أثر التأقيت من زوال العصمة عند انتهاء الوقت باق فلم ينظر لاعتقادهم (ولو أسلم ثم أحرم) بنسك (ثم أسلمت) فى العدة (وهو محرم) أو أسلمت ثم أحرمت ثم أسلم فى العدة وهى محرمة (أقر) النكاح بينهما (على المذهب) لان طروّ الاحرام لا يؤثر فى نكاح المسلم فهذا أولى نظير ما مر اما لو أسلما معا ثم أحرم أحدهما فيقر جزما (ولو نكح حرة) صالحة للتمتع (وأمة) معا أو مرتبا (وأسلموا) أى الثلاثة معا ولو قبل وطء أو أسلمت الحرة قبله أو بعده فى العدة كما يأتى فى ضمن تقسيم منع وقوعه فى التكرار (تعينت الحرة واندفعت الامة على المذهب) لامتناع نكاحها مع وجود حرة صالحة تحته وانما لم يفرقوا بين تقدم نكاحها وتأخره لما مر آنفا فى الاختين وكذا تندفع الامة بيسار أو اعفاف طارئ قارن اسلامهما معا وان فقدا ابتداء والا فلا وان وجد ابتداء لان وقت اجتماعهما فيه هو وقت جواز نكاح الامة اذ لو سبق اسلامه حرمت عليه الامة لكفرها أو اسلامها حرمت عليه لاسلامهما وانما غلبوا هنا شائبة الابتداء لان المفسد خوف ارقاق الولد وهو دائم فاشبه المحرمية بخلاف العدة والاحرام لزوالهما عن قرب (ونكاح الكفار) الاصليين الذى لم يستوف شروطنا لكن ان كان مما يقرون عليه لو أسلوا بناء على ما نقلاه عن الامام من القطع بان من نكح محرمه

وهو الترافع اه ع ش (قوله والاملكها الخ) هذا استثناء صورى والافعند قصد الاستيلاء عليها ليس بزوج اه ع ش زاد سم ولعل المقصود استثناء هذا مما فهم مما قبله انه ليس له التعرض بزوجة آخر اه ولا يخفى بعده (قوله مما يأتى) أى فى السير فى فصل نساء الكفار الخ (قوله بين مؤقت الخ) أى حيث لا يقرون عليه اه سم (قوله ونحو نكاح بلا ولى الخ) أى حيث نظر والاعتقادهم وأقروا النكاح اه رشيدى (قوله لان أثر التأقيت الخ) الاوفق لما قبله الفرق ان أثر الخ (قوله أو أسلمت) الى قوله وانما لم يفرقوا فى المغنى (قوله نظير ما مر) أى آنفا فى شرح على المذهب (قوله اما لو أسلما الخ) محترز ثم أسلمت فى المتن (قوله فيقر جزما) ولو قارن احرامه اسلامهما هل يقر جزما أو على الخلاف قال السبكى لم أر فيه خلافا والاقرب الثانى مغنى ونهاية أى على الخلاف الراجح منه التقرير ع ش (قوله صالحة للتمتع) أما اذا لم تكن الحرة صالحة فكالعدم نهاية ومغنى وسيذكره الشارح فى شرح أو حرة واماء الخ (قوله أو أسلمت الحرة الخ) عبارة المغنى ولو أسلمت الحرة فقط مع الزوج تعينت أيضا واندفعت الامة اه (قوله كما يأتى) أى فى الفصل الآتى (قوله منع وقوعه الخ) الجملة صفة تقسيم (قوله بين تقدم نكاحها) أى الامة اه ع ش (قوله لما مر آنفا فى الاختين) لعل المراد فى الفرق بين نكاح حرة وأمة بعقد ونكاح الاختين بعقد عبارته هناك وفارق أى نكاح حرة وأمة بعقد نكاح الاختين بعدم المرجح فيه وهنا الحرة أقوى اه وهذا الفرق يجرى هنا ثم رأيت قال ع ش قوله لما مر الخ أى من انه لا مزية لاحداهما على الاخرى اه لان العبرة هنا بوقت الاسلام لا النكاح (قوله قارن اسلامهما) أى الرجل والامة معا لعل المعنى قارن اجتماع اسلامهما بدليل قوله لان وقت اجتماعهما فيه الخ ولهذا قال فى الروض ولو أسلم موسرا ثم أعسر ثم أسلمت أى زوجته الامة فى العدة استمر نكاحها وكذا لو أسلمت وهو موسر ثم أسلم وهو معسر انتهى اه سم (قوله اذ لو سبق الخ) تعليل لانحصار وقت الجواز فى وقت الاجتماع (قوله وانما غلبوا الخ) عبارة شرح الروض فكان اجتماعهما فى الاسلام شبيها بحال ابتداء نكاح الامة واعتبر الطارئ هنا دون ما مر من عدة الشبهة والاحرام لان المفسد الخ (قوله هنا) أى فى اليسار أو الاعفاف الطارئ (قوله شائبة الابتداء) كان المراد اعتبار انه يحل ابتداء نكاحها الآن اه سم وما مر آنفا عن شرح الروض صريح فى هذا المراد (قوله فاشبه) أى اليسار أو الاعفاف الطارئ المحرمية أى الطارئة بنحو رضاع (قوله الاصليين) الى المتن فى النهاية (قوله الاصليين) خرج به المرتدون اه سم (قوله الذى الخ) نعت للمضاف وسيذكر محترزه (قوله بناء على ما نقلاه عن الامام) ضعيف

(والاملكها وانفسخ نكاح الاول) قد يقال ليس فى هذا اقرار على نكاح زوجة الآخر حتى يحتاج الى استثنائه مما قبله ولعل المقصود استثناء هذا مما فهم مما قبله أنه ليس له التعرض لزوجة آخر (قوله بين مؤقت اعتقدوا صحته مع التأقيت) أى حيث لا يقرون عليه (قوله فى المتن واندفعت الامة) قال فى القوت أطلق الائمة اندفاع الامة سواء أسلموا معا أو تقدمت الامة أو اجتمعوا على الاسلام فى العدة ويشبه ان محله ما اذا كانت الحرة صالحة للاستمتاع الخ انتهى وقوله أو تقدمت الامة كذا فى النسخة التى رأيتها وهو موافق لما يأتى فى شرح قوله أو حرة واماء الخ ومخالف لتقييد الشارح اسلامهم بالمعية بالنسبة لغير الحرة انتهى (قوله قارن اسلامهما) أى الرجل والامة معا لعل المعنى قارن اجتماع اسلامهما بدليل قوله لان وقت اجتماعهما فيه الخ ولهذا قال فى الروض ولو أسلم موسرا ثم أعسر ثم أسلمت أى زوجته الامة فى العدة استمر نكاحها وكذا لو أسلمت وهو موسر ثم أسلم وهو معسر انتهى (قوله حرمت عليه لاسلامهما) قال فى شرح الروض فكان اجتماعهما فى الاسلام شبيها بحال ابتداء نكاح الامة انتهى (قوله وانما غلبوا هنا شائبة الابتداء) كان المراد اعتبار أنه يحل ابتداء نكاحها الآن (قوله الاصليين) خرج المرتدون (قوله من القطع بان من نكح محرمه

اه

لا يترتب عليهما ما يترتب على نكاح غيرها من نحو المسمى تارة ومهر المثل أخرى لان النكاح لم ينعقد ورجحه الاذرعي وأيده بالنص وغيره ونقله عن جماعة لكنهما نقلا عن القفال انها كغيرها وكلامهما يميل اليه فيحكم بصحة نكاحها واستثناؤها انما هو مما يقرون عليه لا من الحكم بصحة أنكحتهم (صحيح) أي محكوم بصحته اذ الصحة تستدعي تحقق الشروط بخلاف الحكم بها رخصة وتخفيفا (على الصحيح) لما مر من التخيير بين احدى الاختين والامر بامساك أربع من عشرة مع عدم البحث عن وجود شرائطه أولا اما ما استوفى شروطنا فهو صحيح جزما (وقيل فاسد) لعدم مراعاتهم للشروط واقرارهم عليه رخصة للترغيب في الاسلام (وقيل) لا يحكم بصحته ولا بفساده بل يتوقف الى الاسلام ثم (ان أسلم وقرر) عليه (تبينا صحته والا فلا) اذ لا يمكن اطلاق صحته مع اختلال شروطه ولا فساده مع انه يقر عليه (فعلى الصحيح) وهو الحكم بصحة أنكحتهم (لو طلق) كتابية (ثلاثا) في الكفر ثم أسلم هو أو غيرها (ثم أسلما) ولم تحلل في الكفر وما ذكرته في الصورة الاولى ظاهر وان أوهم اطباقهم على التعبير هنا بثم أسلما خلافه لكن قولهم السابق وتحته كتابية حرة يحل له نكاحها ابتداء يفهم هذا (لم تحل) له (الا بمحلل) بشروطه السابقة وان لم يعتقدوا وقوع الطلاق اذ لا أثر لاعتقادهم مع الحكم بالصحة وعلى الاخيرين لا يقع على كلام في ثانيهما لابن الرفعة وفيهما للاذرعي فانه قال الظاهر أنه يقع في كل عقد يقر عليه في الاسلام وذلك موجود في كلام الاصحاب ولو نكحها في الشرك من غير محلل ثم أسلما لم يقر ولو طلق أختين أو حرة وأمة ثلاثا ثلاثا قبل اسلام الكل لم ينكح واحدة الا بمحلل أو بعد اسلام لم ينكح مختارة الاختين أو الحرة الا بمحلل (و) اعلم انه كما ثبت الصحة للنكاح ثبت المسمى على غير قول الفساد فحينئذ (من قررت فلها المسمى الصحيح) أما على قول الفساد فالاوجه ان لها مهر المثل (وأما) المسمى (الفاسد كخمر) معينة أو في الذمة (فان قبضته) أي الرشيدة أو قبضه ولي غيرها

اه ع ش (قوله لان النكاح) أي نكاح المحرم (قوله لكنهما نقلا عن القفال الخ) وهو المعتمد نهاية ومغني (قوله انها) أي المحرم وكذا الضمائر الثلاثة الآتية وقوله كغيرها أي في استحقاق نحو المسمى تارة ومهر المثل أخرى (قوله أي محكوم) الى قوله ثم رأيت بعضهم في النهاية وكذا في المغني الا قوله ثم أسلم هو أو غيرها وقوله وما ذكرته الى المتن وقوله أي الرشيدة الى المتن (قوله أي محكوم بصحته) لعل المراد أن يعطى حكم الصحيح والا فمجرد انه محكوم بصحته لا يخلص فتأمل اه سم (قوله اذ الصحة الخ) تعليل للتفسير وقوله رخصة الخ تعليل للمتن (قول المتن على الصحيح) فلا يجب البحث عن شرائط أنكحتهم ولو ترافعوا الينا لم نبطله قطعا ولو أسلموا اقررناه اه مغني (قوله اما ما استوفى الخ) كان الاولى تأخيره عن القولين الآتيين اه رشيدي عبارة ع ش هذا محترز قوله الذي لم يستوف شروطنا الخ ومثاله ما لو زوجها قاضي المسلمين بحضرة مسلمين عدلين اه (قوله فهو صحيح) أي حقيقة لا بمعنى محكوم بصحته على ما مر آنفا عن ع ش (قوله او غيرها) بالنصب أي أو طلق غير الكتابية اه سم (قوله ولم تحلل في الكفر) أما لو تحللت في الكفر كفى في الحل نهاية ومغني قال ع ش قوله كفى في الحل أي ان وجدت شروطه عندنا ويحتمل الاكتفاء باعتقادهم وهو ظاهر قوله كفى في الحل اه ولعل الاكتفاء هو الظاهر (قوله في الصورة الاولى) وهي قوله لو طلق كتابية ثلاثا في الكفر ثم أسلم هو (قوله ظاهر) لكن ينبغي أن يكون قوله فيها ثم أسلم هو شاملا لما اذا أسلمت قبله لان الحكم لا يختلف كما هو ظاهر اه سم (قوله خلافه) أي حل الكتابية المطلقة ثلاثا في الكفر للزوج بعد اسلامه بلا محلل (قوله يفهم هذا) أي خلاف ما ذكرته أي حيث أطلقوا هناك دوام النكاح باسلامه فيشمل ما لو طلق ثلاثا ولم تحلل (قوله بالصحة) أي صحة النكاح ويحتمل صحة الطلاق (قوله وعلى الاخيرين) أي قوله الفساد والوقف (قوله لا يقع) أي الطلاق (قوله ولو نكحها الخ) عبارة المغني ولو طلقها في الشرك ثلاثا ثم نكحها في الشرك الخ (قوله أو بعد اسلام الخ) عبارة النهاية والمغني وان أسلموا معا أو سبق اسلامه أو اسلامهما بعد الدخول أي وقبل انقضاء العدة ثم طلق ثلاثا ثلاثا لم ينكح الخ (قوله مختارة الاختين) أي للنكاح اه ع ش (قوله أو الحرة) عبارة الروض تعينت الحرة للتحليل واندفعت الامة انتهت اه سم (قول المتن فان قبضته) أي ولو باجبار قاضيهم كما بحثه الزركشي مغني ونهاية (قوله أي الرشيدة) أي المختارة اه سم وينبغي

لا يترتب عليه ما يترتب على نكاح غيرها الخ) قال في شرح الروض وهذا هو الموافق لنص الشافعي من أن ما زاد على أربع لا مهر لهن اذا اندفع نكاحهن باختيار أربع قبل الدخول ولما سيأتي أواخر الباب من أن المجوسي اذا مات وتحته محرم لم تورث انتهى النص المذكور مرجوح والمعتمد استحقاق من زاد على أربع المهر شرح م ر (قوله لكنهما نقلا عن القفال انها كغيرها) هو المعتمد شرح م ر (قوله أي محكوم بصحته) لعل المراد انه يعطى حكم الصحيح والا فمجرد انه محكوم بصحته لا يخلص فتأمل (قوله أو غيرها) بالنصب أي أو طلق غيرها أي الكتابية (قوله وما ذكرته في الصورة الاولى ظاهر) لكن ينبغي أن يكون قوله فيها ثم أسلم هو شاملا لما اذا أسلمت قبله لان الحكم لا يختلف كما هو ظاهر (قوله أو حرة وأمة) قال في الروض ولو أختين (قوله أو بعد اسلام) عبارة الروض وشرحه وان أسلموا ثم طلقهن ثلاثا ثلاثا أو أسلمتا ثم طلقهما ثلاثا ثلاثا ثم أسلم في العدة أو عكسه بان أسلم ثم طلقهما ثلاثا ثلاثا ثم أسلمتا فيها تعينت الحرة للتحليل واندفعت الامة ولا يحتاج فيها الى محلل انتهى (قوله أو الحرة) عبارة الروض تعينت الحرة للتحليل واندفعت الامة انتهى (قوله أي الرشيدة) أي المختارة (قوله أو قبضه ولي غيرها) ولو باجبار من قاضيهم كما بحثه

والارجع لاعتقادهم على الاوجه (قبل الاسلام فلاشئ لها) لانفصال الامر بينهما قبل ان يجرى عليهم حكمنا نعم ان أصدقها حرا مسلما استرقوه
فلها مهر المثل وان قبضته قبل الاسلام لانا لانقرهم فى كفرهم عليه بخلاف نحو الخمر ولان الفساد فى الخمر لحق الله تعالى وهنا لحق المسلم فلا يجوز
العفو عنه وكالمسلم سائر مايختص به كام (٣٣٤) ولده نص عليه و يظهر ان الحر الذمى الذى بدارنا ومايختص به كذلك لانه يلزمنا الدفع عنهم
ثم رأيت بعضهم بحثه أيضا
لكنه لم يقيده بما قيدت به
ولابد منه كما يعلم ممايأتى
(والا) تقبضه قبل الاسلام
(فلها مهر مثل) لانها لم
ترض الا بمهر و يتعذر الآن
مطالبتها بالخمر فيتعين البدل
الشرعى وهو مهر المثل (وان
قبضت بعضه) فى الكفر
(فلها قسط مابقى من مهر
مثل) لتعذر قبض البعض
الآخر بالاسلام نعم لو كانت
حربية ومنعها من ذلك أو
المسمى الصحيح قاصدا تملكه
سقط كما لو نكحوا تفويضا
واعتقادهم أن لامهر
للمفوضة بحال ثم أسلموا بعد
وطء أو قبله فلامهر لانه
استحق وطأ بلامهر كما قاله
هنا وذكر فى الصداق خلافه
لكنه فى الذميين لالتزامهم
أحكامنا فتعين أن ماهنا فى
حربيين والاعتبار فى تقسيط
ذلك فى صورة مثلى كخمر
تعددت ظروفها واختلف
قدرها أم لا بالكيل وفى
صورة متقوم كخنزيرين
زادت احداهما بوصف
يقتضى زيادة قيمتها وكخنزيرين
واجتماعهما كخمر وكلبين
وثلاثة خنازير وقبضت
أحد الاجناس أو بعضه
بالقيمة عند من يراها (ومن
اندفعت باسلام) منها أو
منه (بعد دخول) أو استدخال منى محترم بان أسلم أحدهما ولم يسلم الآخر فى العدة (فلها المسمى صحيح ان صح نكاحهم) فى
لاستقراره بالدخول وأورد عليه أنه لو نكح اما و بنتها ودخل بالام ثم أسلم وجب لها مهر المثل مع انها انما اندفعت باسلام بعد دخول و يرد
بمنع هذا الحصر وانما الذى دفعها فى الحقيقة صيرورتها محرما له بالعقد على بنتها على انه يأتى قريبا ان محل وجوب مهر المثل ان فسد المسمى

تقييده بما مر آنفا (قوله والا) أى بان قبضته غير الرشيدة بنفسها اه سم (قوله رجع) ببناء المفعول (قوله لاعتقادهم) أى فى قبض غير الرشيدة والولى هل يصح هذا أم لا فان اعتقدوه صحيحا نحكم بصحته والا فلا اه كردى (قوله سائر مايختص به) أى بالمسلم (قوله كام ولده) وكذا قنه وسائر ما لو كاته فالمراد بقوله سائر مايختص به مايشمل المملوك له اه رشيدى (قوله و يظهر الخ) ولو باع الكافر أى لمثله الخمر بثمن هل علكه و يجب على المسلم قبوله من دينه لو كان أولا جرى القفال فى فتاو يه على الاول وصحح الرافعى فى الجزية الثانى وهو المعتمد بل لايجوز له قبوله نهاية ومغنى (قوله عنهم) أى الذميين الذين بدارنا (قوله بما قيدت به) وهو قوله الذى بدارنا (قوله مما يأتى) أى فى السير (قوله والا تقبضه الخ) بان لم تقبضه أصلا أو قبضته بعد الاسلام سواء كان بعد اسلامهما أو اسلام أحدهما كما نص عليه فى الام نهاية ومغنى (قوله لو كانت حربية الخ) أى والزوج مسلم أو حربى كما هو ظاهر وهو ظاهر ان كان مهر المثل أو المسمى معينا أما لو كان فى الذمة فهل يأتى ذلك فيه أيضا بان يقصد عدم رفع مافى ذمته و يبرأ بذلك ام لا أنظره عنانى والظاهر انه يأتى فيه أيضا شيخنا اه بجيرمى وقوله مهر المثل أو المسمى الاصوب المسمى الصحيح أو الفاسد اذ مهر المثل لايكون الا فى الذمة وقوله والظاهر أنه الخ هو ظاهر قول الشارح ومنعها من ذلك اذ المتبادر ان الاشارة للمسمى الفاسد معينة أو فى الذمة (قوله كما لو نكحوا تفويضا) الى قوله فان قلت فى المغنى الا قوله و يرد الى على أنه يأتى وقوله نحو الى فنقرهم والى قوله على ان التحقيق فى النهاية (قوله وماهنا فى حربيين) زاد النهاية والمغنى وفيما اذا اعتقدا ان لامهر بحال بخلافه ثم أى فى الصداق فيهما اه (قوله فى صورة مثلى الخ) أى لو فرض مالا (قوله أم لا) راجع الى كل من قوله تعددت الخ وقوله واختلف الخ اه رشيدى (قوله واجتماعهما) بالجر اه رشيدى أى عطفا على متقوم أى وفى صورة اجتماع المثلى والمتقوم عبارة المغنى ولو أصدقها جنسين فأكثر كزقى خمر وكلبين الخ (قوله بالقيمة الخ) نعم لو تعدد الجنس وكان مثليا كزق خمر وزق بول وقبضت بعض كل منهما على السواء فينبغى كما قال الشيخ اعتبار الكيل نهاية ومغنى (قوله ودخل بالام) أى فقط اه مغنى (قوله لها) أى للام مهر المثل أى لا المسمى اه مغنى (قوله وانما الذى الخ) قد يخدشه أنه لو لم يقع الاسلام لم تتعرض له فليتأمل اه سم عبارة ع ش قد يشكل هذا بما مر من أن المحرمية انما تؤثر فى عدم التقرير لا فى استحقاق المهر اه (قوله يأتى قريبا) أى فى الفصل الآتى فلا ايراد اه سم (قوله أن محل وجوب مهر المثل) أى للام

الزركشى شرح م ر (قوله والا) أى بان قبضه غير الرشيدة بنفسها رجع لاعتقادهم على الاوجه عبارة القوت بقى هنا شئ لم أر فيه نصا وهو أنه لو كان أقبضها الخمر والخنزير ونحوه فى حال صغرها أو جنونها أو سفهها أو قبضته مكرهة هل يكون ذلك كالعدم حتى يقضى لها بمهر المثل على المذهب بعد الاسلام أو عند الترافع الينا أو يكون كقبض الكبيرة الرشيدة أو يقال اذا اعتبروه فلامهر والا وجب هذا موضع تأمل انتهى قال الزركشى قضية كلامهم هنا ان الكافر يملك ثمن الخمر الذى باعه ولهذا لم يوجب عليه الرد لا حال الكفر ولا بعد الاسلام وحينئذ فاذا كان لمسلم عليه دين ودفع له ثمن ذلك وجب عليه قبوله وبه أجاب القفال فى فتاويه لكن الرافعى فى باب الجزية قال أصح القولين لايجبر على القبول بل لايجوز ولا يحتاج الى الجمع بين الكلامين انتهى وقوله قضية كلامهم الخ يمنع ان قضية كلامهم ذلك فلا اشكال (قوله و يظهر ان الحر الذمى الخ) كذا شرح م ر (قوله وذكر فى الصداق خلافه لكنه فى الذميين الخ) وماهنا فى الحربيين وفيما اذا اعتقدا أن لامهر بحال بخلافه ثم أى فى الصداق فيهما شرح م ر (قوله وانما الذى الخ) كذا شرح م ر وقد يخدشه انه لو لم يقع الاسلام لم نتعرض له فليتأمل (قوله يأتى قريبا) أى فى الفصل الآتى فلا ايراد

(والا) يصح أوكان قد سمى فاسدا ولم تقبضه فى الكفر (فهر مثل) لها فى مقابلة الوطء فان قبضت بعضه فى الكفر فكما مر آنفا (و) اندفعت باسلام (قبله) أى الدخول (وصح) النكاح لاستيفائه شرائطه أو على الاصح انه محكوم بصحته (فان كان الاندفاع باسلامها فلاشئ لها) لان الفرقة من جهتها واذا لم يجب لها شئ مع صحته فاولى مع فساده اذ الفرض أن لاوطء فقوله وصح غير قيد هنا بل فيما بعده كما يعلم مما يأتى وبهذا يندفع الاعتراض عليه (أو باسلامه) وصح النكاح (فنصف مسمى ان كان المسمى (صحيحا والا) يصح كخمر (فنصف مهر مثل) كسكل تسمية فاسدة فان لم يسم شئ فمتعة أما اذا لم يصح النكاح فلاشئ لها لان الموجب فى النكاح الفاسد انما هو الوطء أو نحوه ولم يوجد (ولو ترافع الينا) فى نكاح أو غيره (ذمى) أو معاهد (ومسلم وجب) علينا (الحكم) بينهما جزما (أو ذميان) كيهوديين أو نصرانيين أو ذمى ومعاهد (وجب) الحكم بينهما (فى الاظهر) قال تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله وهى ناسخة كما صح عن ابن عباس رضى الله عنهما لقوله أو أعرض عنهم أما بين يهودى ونصرانى حمل التخيير فلا نسخ وهو أولى وحيث وجب الحكم بينهما لم يشترط رضا الخصمين بل فيجب جزما وقيل على الخلاف لامعاهدان لانا لم نلتزم دفع بعضهم عن بعض وعليهما رضا أحدهما وحينئذ يجب الاعداء والحضور وطلبه رضا (ونقرهم) أى الكفار فيما ترافعوا فيه الينا (على ما نقرهم) عليه (لو أسلموا ونبطل ما لا نقر) هم عليه لو أسلموا اختتم بهذا مع تقدم كثير من صوره لانه ضابط صحيح يجمعها وغيرها فنقرهم على نحو نكاح خلا عن ولى وشهود لا على نحو نكاح محرم بخلاف ما لو علمناه فيهم ولم يترافعوا الينا فيه فلا نتعرض لهم ولو جاءنا من تحته أختان لطلب فرض النفقة مثلا أعرضنا عنه الا ان رضى بحكمنا فنأمره اختيار احداهما (و) يجب بينهما كمنا فى تزويج كتابية لاولى لها بشهود مناومن ثبت عليه منهم زنا أو سرقة

فى المسئلة المذكورة وقوله قد سمى أى الزوج لها اه مغنى (قوله وعلى الاصح) الموافق لما مر على الصحيح (قوله هنا) اى فى الاندفاع باسلامها وقوله بل فيما بعده أى فى الاندفاع باسلامه (قول المتن أو باسلامه الخ) وظاهر كلامه ان المحرم فى ذلك كغيرها وكلام الروضة يميل اليه ونقله عن القفال وهو المعتمد كما رجحه ابن المقرى فيمن أسلم وتحته أم وبنتها ولم يدخل بواحدة منهما ورجحه البلقينى مغنى ونهاية وتقدم فى الشرح ما يوافقه (قوله فان لم يسم شئ الخ) أى ونكحها تفويضا واعتقدوا ان لا مهر كما سبق والا وجب نصف مهر المثل ان كان الاندفاع قبل الوطء والا فكله لان عدم التسمية من غير المفوضة يوجب مهر المثل اه ع ش (قول المتن وجب فى الاظهر) افهم كلامه أنه لو ثبت على أحدهما شئ استوفيناه وبه صرح البغوى نهاية ومغنى (قوله وعليهما) أى المعاهدين أى اذا لم يترافعا مع مسلم أو ذمى بقرينة تمامر اه رشيدى (قوله وعليهما حمل التخيير الخ) عبارة المغنى ومنهم من حمل الآية الاولى على الذميين والثانية على المعاهدين وهذا أولى من النسخ ولهذا قيد المصنف بالذميين اه (قوله وهو) أى الحمل أولى أى من النسخ (قوله لامعاهدان) وفهم مما تقرر عدم لزوم الحكم لنا بين حربيين أو حربى ومعاهد والظاهر كما قاله الاذرعى أنه لو عقدت الذمة لاهل بلدة فى دار الحرب فهم كالمعاهدين اذ لا يلزمنا الدفع عنهم فكذا الحكم بينهم نهاية ومغنى (قوله وحينئذ يجب الاعداء والحضور) عبارة المغنى واذا أوجبنا الحكم وجب الاعداء والحضور والا فلا يجبان اه (قوله يجب الاعداء) أى الطلب اه ع ش عبارة الكردى أى اعانة الطالب منهما احضار خصمه وان لم يرض أى خصمه اه (قوله والحضور وطلبه رضا) يعنى لا يجب فى الرضا الصراحة بل حضور أحدهما وطلب حضور الآخر كان رضا منه اه كردى (قوله رضا) أى بالحكم اه ع ش (قول المتن لو أسلموا الخ) قيد لقوله ما نقرهم (قوله مع تقدم كثير من صوره) قد يمنع ان الذى مر من صور هذا الضابط لان تلك الصور فيمن أسلم منهم وهذا الضابط فيما اذا ترافعوا الينا فى حال الكفر واستغنى المصنف عن اعادة تلك الصور هنا بهذا الضابط الذى حاصله ان حكمهم اذا ترافعوا الينا كحكمهم اذا أسلموا فيما يقرون عليه وما لا اه رشيدى (قوله بخلاف ما لو علمناه الخ) حال من مقدر والاصل فنقرهم لو ترافعوا الينا على نحو نكاح الخ (قوله اعرضنا عنه) ولا نفرق بينهم اه مغنى (قوله الا ان رضى بحكمنا الخ) فان قيل قدمر فى نكاح المحرم انا نفرق بينهما وان لم يرضوا بحكمنا فهلا كان فى الاختين كذلك أجيب بان المحرم أشد حرمة لان منع نكاحها لذاتها وانما منع فى الاختين للهيئة الاجتماعية مغنى وسم (قوله ويجب بينهم حاكمنا فى تزويج كتابية لاولى لها)

(قوله وجب مهر المثل) أى للام (قوله لامعاهدان الخ) والظاهر كما قاله الاذرعى أنه لو عقدت الذمة لاهل بلدة فى دار الحرب فهم كالمعاهدين اذ لا يلزمنا الدفع عنهم فكذا الحكم بينهم شرح م ر (قوله ولو جاءنا الخ) كذا شرح م ر (قوله أعرضنا عنه الا ان رضى بحكمنا) هلا جعل طلبه فرض النفقة رضا على قياس قوله السابق وطلبه رضا الا أن يقال انما طلب فرض النفقة لا ما يتعلق بنفس النكاح (قوله أعرضنا عنه الا ان رضى بحكمنا) كذا فى الروض فلم يكتف بالرضا الذى تضمنه الترافع لطلب النفقة وعبارته مع شرحه ولو ترافعوا أى الكفار الينا فيها أى فى النفقة كان جاءنا كافر وتحته أختان وطلبوا فرض النفقة أعرضنا عنهم ما لم يرضوا بحكمنا ولا نفرق بينهم فان رضوا به فرقنا بينهم بان نأمره باختيار احداهما انتهى لكنه قال قبل ذلك ما نصه مع شرحه وان نكح المجوسى محرما له ولم يترافعا الينا لم نعترض عليهما فان اعترضا الينا فى النفقة فرقنا بينهما أى أبطلنا نكاحهما ولا نفقة لانهما بالترافع اظهر اما يخالف الاسلام فاشبه ما لو

تحد ان لم يرض أو شرب خمرا لم يحد وان رضي لاعتقادهم حلها فان قلت يشكل عليه حد الحنفي بشرب ما لا يسكر قلت يفرق بان من عقيدة الحنفي ان العبرة بمذهب الحاكم المترافع اليه مع التزامه لقواعد الادلة الشاهدة بضعف رأيه فيه ولا كذلك هم فان قلت لم فارقت الخمر نحو الزنا قلت لانها أسهل لانها أحلت وان أسكرت في ابتداء ملتنا وتلك لم تحل في ملة قط فمن ثم استثنيت أعني الخمر من قولهم يلزمنا الحكم بينهم باحكام الاسلام لقوله تعالى وان احكم بينهم بما أنزل الله واحضار التوراة لرجم الزانيين انما هو لتكذيب ابن صوريا اللعين في قوله ليس فيها رجم لا لرعاية اعتقادهم ولو تحاكموا الينا بعد القبض في بيع فاسد (٣٣٦) أو قبله وقد حكم حاكمهم بامضائه لم نتعرض له والا نقضناه كذا أطلقوه وهو مشكل بما مر في نحو النكاح المؤقت أو بشرط نحو خيار من النظر لاعتقادهم وان لم يحكم به حاكمهم فالوجه ان المراد بحكم حاكمهم هنا اعتقادهم أي فان اعتقدوه صحيحا لم نتعرض له والا نقضناه وحينئذ فالحاصل كما علم من هذا مع ما مر في قولي فان قلت ما الفرق الى آخره انهم متى نكحوا نكاحا أو عقدوا عقدا مختلا عندنا لم نتعرض لهم فيه ثم ان ترافعوا الينا فيه أو في شيء من آثاره وعلمنا اشتماله على المفسد وليس لنا البحث عنه فيما يظهر لان الاصل في أنكحتهم الصحة كأنكحتنا نظرنا فان كان سبب الفساد منقضيا أثره عند الترافع كالخلو عن الولي والشهود وكفار تزوجت لعدة انقضت وغير ذلك من كل مفسد انقضى وكانت بحيث تحل له الآن أقررناهم وان كانت بحيث لا تحل له عندنا فان قوي المانع كنكاح أمة بلا شروطها ومطلقة ثلاثا قبل التحليل لم ننظر لاعتقادهم

أي فيزوجها الحاكم بالولاية العامة اهـ رشيدي (قوله حد) أي بما يترتب على الزنا والسرقة من الجلد والتغريب أو الرجم ومن القطع وغرم المال اهـ ع ش (قوله بشرب ما لا يسكر) أي قدر لا يسكر من النبيذ (قوله يفرق بان من عقيدة الحنفي الخ) وأيضا الحنفي يعتقد حرمة جنس المسكر في الجملة اهـ سم (قوله بضعف رأيه الخ) أي الحنفي أي امامه (قوله أعني الخمر) تفسير لنائب فاعل استثنيت (قوله يلزمه) أي حاكمنا (قوله واحضاره) أي النبي صلى الله عليه وسلم اهـ ع ش (قوله وقد حكم الخ) قيد للمعطوف فقط أخذا مما يأتي في الحاصل (قوله ما الفرق الخ) لعله رواية بالمعنى فانه لم يعبر ثم بما الفرق اهـ سم عبارة النهاية مع ما مر من الفرق بين الخمر وغيره انهم الخ (قوله أو عقدوا عقدا مختلا) ومنه العقد بلا صيغة أو بلا رواية فاذا ترافعوا الينا فيه أقررناهم لانقضاء المفسد عند الترافع كنكاح بلا ولي ولا شهود اهـ ع ش (قوله وليس لنا البحث عنه) أي عن اشتمال أنكحتهم على مفسد أي ليس لنا ذلك بعد الترافع والمراد انا لا نبحث عن اشتمالها على مفسد ثم ننظر في ذلك المفسد هل هو باق فننقض العقد أو زائل فنبقيه فما مر من انا ننقض عقدهم المشتمل على مفسد غير زائل محله اذا ظهر لنا ذلك من غير بحث والا فالبحث ممتنع علينا ونحكم بالصحة مطلقا هكذا ظهر فليتأمل اهـ رشيدي (قوله لان الاصل) الموافق لما مر في التحالف في البيع لان الظاهر اهـ رشيدي (قوله في أنكحتهم الخ) الانسب في عقودهم الخ وكعقودنا الخ اهـ سيد عمر (قوله بحيث تحل له الخ) أي عندنا وقوله بحيث لا تحل الخ أي الآن ففي كلامه احتباك (قوله ومنه) أي المانع القوي (قوله ومشروط فيه نحو خيار الخ) أي قبل انقضاء المدة أخذا من كلامه السابق في شرح ان اعتقدوه مؤبدا (قوله مطلقا) أي ترافعوا الينا أم لا اهـ ع ش (قوله على ان التحقيق عندي انهم ليسوا مكلفين الخ) فيه ما سلف لك في كتاب الصلاة فلا تغفل اهـ سيد عمر (قوله ما اقررته) أي بقوله وان ضعف كموقت الخ اهـ كردي ولعل الاولى أي بقوله ثم ان ترافعوا الى قوله فان قلت (قوله وما هنا) أي ما قررته هنا (قوله لان ذلك) اشارة الى قوله جلي الخ اهـ كردي (قوله لم نعلم الخ) قد يعلم فهل يعتبر حينئذ اعتقادهم اهـ سم (قوله وكان الفرق) أي بين نحو عقد نكاح مؤقت وبين صيغ الطلاق (قوله على عقود مختلة) أي في صور ضعف المانع وقوله وما هناك محض أثر يعني ان الطلاق أثر عقد النكاح اهـ كردي (قوله وما هنا) الاولى هناك

أظهر الذي الخبرة انتهى فلم يعتبر هنا الرضا بين الترافعين كما في مسئلة الاختين وقد يفرق بان أمر نكاح المحرم أغلظ من جمع الاختين فليتأمل (قوله يفرق بان من عقيدة الحنفي الخ) وأيضا الحنفي يعتقد حرمة جنس المسكر في الجملة (قوله ما الفرق الخ) كأنه رواية بالمعنى فانه لم يعبر ثم بما الفرق (قوله انما هو بالنظر لعقابهم الخ) يرد عليه ما قدمه أول فصل يحرم نكاح من لا كتاب لها وأبديه بحث السبكي فانه من أحكام الدنيا وقد بناه على انهم مكلفون بفروع الشريعة فراجعه وتأمله يظهر لك ذلك اللهم الا أن يريد ثم بالحرمة مجرد الاثم لا العقاب في الآخرة لكنه من أبعد البعيد من سياقه خصوصا وهو غير مراد قطعا في المسلم الذي ألحق به الكافر في ذلك فتأمله (قوله لم نعلم اشتماله الخ) قد يعلم فهل يعتبر حينئذ اعتقادهم

وفرقنا بينهم احتياطا للرق والولد وللبضع ومنه فيما يظهر عدم الكفاءة دفعا للعار وان ضعف كموقت اعتقدوه مؤبدا بزيادة ومشروط فيه نحو خيار ونكاح مغصوبة نظرنا لاعتقادهم فيه فان قلت هم مكلفون بالفروع فلم لم نؤاخذهم بها مطلقا قلت ذلك انما هو بالنظر لعقابهم عليها في الآخرة وما نحن فيه انما هو بالنسبة لاحكام الدنيا على ان التحقيق عندي انهم ليسوا مكلفين الا بالفروع المجمع عليها دون المختلف فيها اذ لا عقاب فيه الا على معتقد التحريم أو المقلد له ولا ينافي ما قررته جلي في شرح الارشاد قول الماوردي العبرة في صيغ طلاقهم بما عندهم على ان محله ما اذا لم يترافعوا الينا والا حكمنا باعتقادنا لان ذلك في آثار عقد لم نعلم اشتماله على مفسد وما هنا في آثار عقد علم اشتماله عليه وكان الفرق انا اقررناهم على عقود مختلة ترغيبا في الاسلام

بزيادة الكاف كما رآنفا فى نسخة الكردى من الشارح (قوله وماهنا محض أثر لاترغيب الخ) قد يمنع ان الآثار لاترغيب فيها اه سم

(فصل فى أحكام زوجات الكافر) (قوله اذا أسلم الخ) قيد بذلك لانه لم يذكر جميع أحكام الزوجات هنا اه ع ش (قوله كافر حر) الى قول المتن والطلاق اختيار فى النهاية الاقوله لما مر أول الباب وقوله وفيه بسط الى المتن (قوله حر) شامل للمحجور بسفه عند الاسلام فقضية ذلك ان له اختيار أربع بل انه يلزمه ذلك ومؤنة الجميع الى الاختيار وقد يوجه بانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء وقد يؤيده ان من تحته أربع لو حجر عليه بسفه لم يؤثر فى نكاحهن سم على حج اه ع ش (قوله الحرائر) أى وسيأتى حكم الاماء (قوله قبله) أى الزوج (قوله وان لم يسلمن) لو قال ولم يسلمن كفى فان حكم مالو أسلمن علم من قوله وأسلمن معه وعليه فالواو للحال اه ع ش (قول المتن لزمه اختيار أربع) كالصريح فى أنه لايجزئ اختيار واحدة لان نكاح الكفار صحيح فيستمر بعد الاسلام فى أربعة فليس له الاقتصار على واحدة خلافا لمن زعم على شيخنا الرملى خلافه مر اه سم على حج اه ع ش عبارة الحلبى قوله لزمه اختيار مباحة وان لم يطلب منهن وليس له ان يختار مادون مباحة أى يأثم بذلك اه وعبارة السيد عمر بعد ذكر كلام سم نصها ثم الذى يظهر فى توجيه لزوم اختيار الاربع الذى اقتضاه ظاهر المتن هو ان مازاد على الاربع يندفع بالاسلام وتبقى الاربع فى العصمة مبهمات ولا يزيل الابهام الا الاختيار لاربع اذ به تتعين باقية العصمة من زالت ولم يطالبه واختيار مادونها ليس طلاقا لمن تبقى من تتمة الاربع نعم يظهر أنه لو طلق بعد اختيار معينة ماعداها زال المحذور اه وقوله نعم يظهر أنه الخ يرده ما يأتى من قول الشارح مع المتن والطلاق اختيار للمطلقة اذلا يخاطب به الا الزوجة فان طلق أربعا تعين كل للنكاح واندفع الباقى شرعا اه ووجه الرد ان طلاق ماعدا المعينة اختيار لهن جميعا فالمحذور وهو الابهام باق على حاله (قوله لزوما حتما) لتأكيد الرد على الزاعم الآتى (قوله لمن زعم الخ) وافقه المغنى عبارته تنبيه تعبير المصنف بلزوم اختيار أربع يوهم ايجاب العدد وليس مرادا بل المراد ان أصل الاختيار واجب وأما امساك أربع فجائز لا أنه يلزمه ذلك كما قاله جمع من شراح الكتاب منهم ابن شهبة وابن قاسم والدمياطى لكن ظاهر الحديث اللزوم والقائل بعدم اللزوم يحمل الامر فى الحديث على الاباحة كما سيأتى عن السبكى والاذرعى اه بحذف (قوله ذلك) أى اختيار الاربع (قوله ان تأهل الخ) قيد للمتن اه رشيدى عبارة الكردى قيد اللزوم واحتراز عمن لايتأهل فانه لايلزمه بل لايصح منه حتى يصير مكلفا كما يأتى اه (قوله ولو مع احرام الخ) غاية للمتن (قوله بان يختار الخ) تصوير للضمنى (قوله كما يأتى) أى قبيل قول المصنف والطلاق اختيار (قوله لحرمة الزائد الخ) تعليل للمتن (قوله لاامساكهن) عطف على اختيار أربع سم ورشيدى (قوله تقدمن) الى قوله لاجتماع اسلامهن فى المغنى الا قوله ولو أسلم معه الى أما من لم يتأهل (قوله ولو ميتات) ولا نظر لتهمة الارث فيرثهن أى الميتات المختارات غير الكتابيات اه مغنى (قوله تقدمن الخ) تعميم للمتن أى سواء تقدم نكاحهن أو تأخر الخ (قوله للخبر الخ) تعليل له وللتعميم الذى فى الشرح (قوله فدل) أى عدم التفصيل (قوله كما هو شأن الوقائع الخ) أى والقاعدة ان ترك الاستفصال فى وقائع الاحوال ينزل منزلة العموم فى المقال وهذه معارضة لقاعدة أخرى وهى وقائع الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال

(قوله وماهنا محض أثر لاترغيب فيه) قد يمنع ان الآثار لاترغيب فيها

(فصل) فى أحكام زوجات الكافر اذا أسلم (قوله حر) شامل للمحجور بسفه عند الاسلام فقضية ذلك ان له اختيار أربع بل انه يلزمه ذلك ومؤنة الجميع الى الاختيار وقد يوجه بانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء وقد يؤيده أن من تحته أربع لو حجر عليه بسفه لم يؤثر فى نكاحهن (قوله فى المتن لزمه اختيار أربع) كالصريح فى انه لايجوز له اختيار واحدة لان نكاح الكفار صحيح فيستمر بعد الاسلام فى أربعة فليس له الاقتصار على واحدة خلافا لمن زعم على شيخنا الرملى خلافه مر (قوله لاامساكهن) عطف على

وماهنا محض أثر لاترغيب فيه فحكمنا فيه باعتقادنا

(فصل) فى أحكام زوجات الكافر اذا أسلم وهن زائدات على العدد الشرعى اذا (أسلم) كافر حر (وتحته أكثر من أربع) من الزوجات الحرائر (وأسلمن معه) ولو قبل وطء (أو) أسلمن قبله ثم أسلم هو أو عكسه بعد نحو وطء وهن (فى العدة أوكن كتابيات) يحل للمسلم نكاحهن وان لم يسلمن (لزمه) لزوما حتما خلافا لمن زعم ان معنى لزمه ان له ذلك ان تأهل للاختيار لكونه مكلفا أو سكرانا مختارا غير مرتد ولو مع احرام وعدة شبهة (اختيار أربع) ولو ضمنا بان يختار الفسخ فيما زاد عليهن كما يأتى لحرمة الزائد عليهن لاامساكهن فله بعد اختيارهن فراقهن (منهن) ولو ميتات فيرثهن تقدمن أو تأخرن استوفى نكاحهن الشروط أم لم يستوفها كان عقد عليهن معا للخبر الصحيح السابق انه صلى الله عليه وسلم أمر من أسلم وتحته عشر نسوة أن يختار أربعا ولم يفصل له فدل على العموم كما هو شأن الوقائع القولية

وحمله على الاوائل ترده رواية الشافعي والبيهقي فمن تحته خمس اختار أولاهن للفراق وعلى تجديد العقد مخالف للظاهر من غير دليل واسلام من فيه رق على أكثر من ثنتين كاسلام الحر على أكثر من أربع هنا وفي جميع ما يأتي وقد يتصور اختياره لاربع بان يعتق قبل اسلامه سواء قبل اسلامهن أو بعده أو معه أو بعد اسلامه (٣٣٨) وقبل اسلامهن لان العبرة بوقت الاختيار وهو عنده حر ومن ثم امتنع عليه امساك الامة

ولو أسلم معه أو في العدة ثنتان ثم عتق ثم أسلمت الباقيات فيها لم يختر الا ثنتين ولو من المتأخرات لاستيفائه عدد العبيد قبل عتقه أما من لم يتأهل كغير مكلف أسلم تبعا فيوقف اختياره لكماله ونفقتهن في ماله وان كن ألفا لانهن محبوسات لحقه (ويندفع) باختياره الاربع نكاح (من زاد) منهن على الاربع المختارة لكن من حين الاسلام ان أسلموا معا والا فمن اسلام السابق من الزوج والمندفعة فتحسب العدة من حينئذ لانه السبب في الفرقة لا من حين الاختيار وفرقتهن فرقة فسخ لا فرقة طلاق ولو أسلمت على أكثر من زوج لم يكن لها اختيار على الاصح أسلموا معا أو مرتبا ثم ان ترتب النكاحان فهي للاول وكذا لو أسلما دونها أو الاول وحده وهي كتابية فان مات ثم أسلمت مع الثاني أقرت معه ان اعتقدوا صحته وان وقعا معا لم تقر مع واحد منهما مطلقا (وان أسلم) منهن (معه قبل دخول أو) أسلم منهن بعده أو قبله بعد الدخول (في العدة أربع فقط) بان اجتمع اسلامه واسلامهن قبل انقضائها وليس تحته كتابية (تعين) واندفع نكاح من بقي لتعذر امساكهن بتخلفهن عنه في الاولى وعن العدة في الثانية وأفهم ما تقرر فيها انه لو كان تحته ثمان مثلا فاسلم أربع لم يخترهن وأسلم الزائدات أو بعضهن في العدة أو كانت الزائدات كتابيات لم يتعين الاولى وانه لو أسلم أربع ثم انقضت عدتهن أو متن ثم أسلم ثم الباقيات في عدتهن تعينت الاخيرات لاجتماع اسلامهن

الميتات

قول المحشي قوله أو قبله الخ الذي في الشرح قبل اسلامهن أو بعده أو معه اه من هامش

وخصت الاولى بالاقوال والثانية بالافعال حلبي ومثال الثانية كمس عائشة لرجل النبي صلى الله عليه وسلم وهو يصلي مع استمراره فيها الذي استدل به أبو حنيفة على عدم النقض بمس الاجنبية فانه يحتمل ان يكون لمسها بحائل فلا يستدل به اه بجيرمي (قوله وحمله) أي ذلك الخبر مبتدأ خبره قوله ترده الخ (قوله اختار الخ) مفعول رواية الخ (قوله وعلى تجديد العقد) عطف على الاوائل اه سم (قوله مخالف للظاهر) أي فان الامساك صريح في الاستمرار اه مغني (قوله وقد يتصور اختياره) أي من فيه رق اه ع ش (قوله بان يعتق الخ) حاصل هذا قبل اجتماع الاسلامين اه سم عبارة ع ش قضيته أنه لو تأخر عتقه عن اسلامه واسلامهن تعين اختيار ثنتين وهو مستفاد بالاولى من قوله ولو أسلم معه أو في العدة الخ اه (قوله سواء قبل الخ) أي سواء كان عتقه قبل الخ (قوله أو بعد اسلامه الخ) ينبغي أو معه (قوله لان العبرة بوقت الاختيار) أي الوقت الذي يدخل به الاختيار وهو وقت اجتماع اسلام الجميع اه رشيدي زاد ع ش فعتقه بعد انما حصل بعد تعين اختيار الثنتين اه (قوله ثم عتق ثم أسلمت الباقيات) لم ترك عكس هذا وما لو أسلم والباقيات معا اه سم (قوله لاستيفائه الخ) يؤخذ منه انه لو أسلم معه أو في العدة واحدة ثم عتق ثم أسلمت الباقيات كان له اختيار أربع اه ع ش (قوله أما من لم يتأهل) كصبي ومجنون عقد له وليه النكاح على أكثر من أربع اه مغني (قوله من حينئذ) أي من حين الاسلام (قوله لانه) أي الاسلام (قوله لا من حين الاختيار) عطف على قوله من حين الاسلام (قوله ان أسلموا) أي الزوجة والازواج (قوله وكذا) أي للاول (قوله أو الاول الخ) أي أو أسلم سابق النكاح دون الزوجة ومتأخر النكاح (قوله وهي كتابية) قيد في المسئلتين قبله اه سيد عمر (قوله فان مات) أي الاول (قوله صحته) أي التزويج بزوجين اه مغني (قوله وان وقعا معا) أي النكاحان بقي ما لو علم السابق ونسي أو لم يعلم سبق ولا معية أو علم السبق ولم يعلم عين السابق وينبغي ان يحكم بالوقف فيما لو علم السابق ونسي ورجي بيانه وبالبطلان في الباقي اه ع ش (قوله مطلقا) أي وان اعتقدوا جوازه اه مغني (قوله أو قبله) ينبغي أو معه اه سم أي كما في النهاية والمغني (قول المتن أربع فقط) أي أو أقل اه مغني (قول المتن تعين) أي من أسلم منهن وهي أربع للزوجية (قوله في الاولى) أي في الاسلام قبل الدخول وقوله في الثانية أي في الاسلام بعد الدخول اه مغني (قوله ما تقرر فيها) أي الثانية بقوله بان اجتمع اسلامه واسلامهن قبل انقضائها الخ (قوله لو كان تحته ثمان الخ) عبارة المغني لو أسلم أربع ثم أسلم الزوج قبل انقضاء عدتهن ثم أسلم الباقيات قبل انقضاء عدتهن من وقت اسلام الزوج اختار أربعا من الاوليات أو الاخيرات كيف شاء فان ماتت الاوليات أو بعضهن جاز له اختيار الميتات ويرث منهن اه (قوله لم يخترهن) أي لم يتفق انه اختارهن بعد اسلامهن (قوله وأسلم الخ) أي والحال اه ع ش ويجوز ان يكون معطوفا على قوله أسلم أربع (قوله لم يتعين الاول) أي من أسلم أولا منهن للزوجية (قوله وانه لو أسلم أربع الخ) أي بعد الدخول اه مغني (قوله ثم أسلم ثم الباقيات الخ) لم ترك عكس هذا وما لو أسلم والباقيات معا اه سم عبارة المغني ثم أسلم الزوج وأسلمت الباقيات الخ (قوله تعينت الاخيرات) راجع وجهه في الثانية فانه يجوز اختيار

اختيار وقوله وعلى تجديد عطف على قوله على الاوائل (قوله بان يعتق قبل اسلامه سواء الخ) حاصل هذا قبل اجتماع الاسلامين (قوله أو قبله) ينبغي أو معه (قوله ثم أسلمت الباقيات) لم ترك عكس هذا وما لو أسلم والباقيات معا (قوله تعينت الاخيرات) راجع وجهه في الثانية فانه يجوز اختيار الميتات كما تقدم الا أن يكون موتهن قبل اسلامه بمنزلة انقضاء عدتهن قبله ويخص بذلك ما تقدم فيكون قوله السابق ولو

مع اسلامه قبل انقضاء عدتهن ولو أسلم أربع ثم هو قبل انقضاء عدتهن وتخلفت الباقيات حتى انقضت عدتهن من حين اسلامه أو متن مشركات تعينت الاوليات لما ذكر فان لم يتخلفن بل أسلمن قبل انقضاء عدتهن من حين اسلامه اختار أربعا كيف شاء لاجتماع اسلامه واسلام الكل قبل انقضاء عدتهن (ولو أسلم وتحته أم وبنتها كتابيتان أو) غير كتابيتين ولكن (أسلمتا فان دخل بهما) أوشك في عين المدخول بها (حرمتا أبدا) وان قلنا بفساد أنكحتهم لان وطء كل بشبهة يحرم الاخرى ولكل المسمى ان صح والا فمهر مثل (أولا) دخل (بواحدة) منهما أوشك هل دخل بواحدة منهما أولا (تعينت البنت) واندفعت الام لحرمتها أبدا بالعقد على البنت بناء على صحة أنكحتهم (وفى قول يتخير) بناء على فسادها (أو) دخل (بالبنت) فقط (تعينت) البنت أيضا لحرمة الام أبدا بالعقد على البنت أو بوطئها (أو) دخل (بالام حرمتا أبدا) الام بالعقد على البنت بناء على صحة أنكحتهم وهى بوطء الام ولها مهر المثل بالوطء كذا قالاه واعترض بان قياس صحة أنكحتهم وجوب المسمى وأجيب بحمله على ما اذا فسد المسمى (وفى قول تبقى الام) بناء على فساد أنكحتهم ومن اندفعت منهما بلا وطء لا مهر لها عند ابن الحداد ولها نصفه عند القفال ان صححنا أنكحتهم (أو) أسلم حر (وتحته أمة) فقط (وأسلمت معه) قبل دخول أو بعده (أو) أسلمت بعده أو قبله (فى العدة أقر) النكاح (ان حلت له الامة) عند اجتماع اسلامه واسلامها لاعساره مع خوفه العنت حينئذ لانه يقر على ابتداء نكاحها حينئذ بخلاف ما اذا لم تحل له الآن ولو طلقها فى الحالة الاولى ثم أيسر حلت له رجعتها لان الرجعية زوجة (وان تخلفت) عن اسلامه أو عكسه (قبل دخول تنجزت الفرقة) لما مر أول الباب

الميتات كما تقدم الاان يكون موتهن قبل اسلامه بمنزلة انقضاء عدتهن قبله ويخص بذلك ما تقدم فيكون قوله السابق ولو ميتات مفروضا فيما اذا متن بعد اسلامه فليراجع سم على حج اه ع ش عبارة السيد عمر بعد ذكر كلام سم نصها والعبارة المذكورة هى عبارة أصل الروضة ويظهر بالتأمل فى صنيعهم انه انما ينظر الى الميتة اذا اجتمع اسلامه واسلامها ولا اجتماع فى الصورة المذكورة اه أقول ما مر آنفا عن المغنى كالصريح فى ذلك (قوله ثم هو الخ) انظر عكسه اه سم أقول حكمه كحكم الاصل أخذا من التعليل وقوله الآتى فان لم يتخلف الخ يجرى فى العكس أيضا (قوله لما ذكر) أى لاجتماع اسلامهن الخ اه ع ش (قوله فان لم يتخلفن الخ) مكرر مع قوله فاسلم أربع الخ فانه مندرج فيه (قول المتن وتحته أم وبنتها) نكحهما معا أولا اه مغنى (قوله أو غير كتابيتين) الى قول المتن عند اجتماع اسلامه فى المغنى (قوله لان وطء كل بشبهة يحرم الخ) أى فبنكاح أولى ولتيقن تحريم احداهما فى صورة الشك قال الماوردى لان الاسلام كابتداء النكاح ولا بد عند ابتدائه من تيقن حل المنكوحة اه مغنى (قوله ولكل المسمى الخ) قد يشكل فى صورة الشك للعلم بان احداهما انما تستحق النصف فالقياس ان لكل نصف المسمى أو مهر المثل ويوقف نصف أحدهما الى تبين المدخول بها أو الصلح ولم يزد فى شرح الروض أى والمغنى فى صورة الشك على بطلان نكاحها اه سم (قوله واندفعت الام) واستحقت نصف المسمى ان كان صحيحا والا فنصف مهر المثل لاندفاع نكاحها بالاسلام قبل الدخول وهذا ما رجحه ابن المقرى وبه صرح البلقينى وغيره وقيل لا شئ لها بناء على فساد أنكحتهم اه مغنى (قوله لحرمة الام أبدا الخ) ولها نصف مهر المثل كما صرح به فى أصل الروضة ومحله كما علم مما مر ان كان المسمى فاسدا والا فلها نصف المسمى اه مغنى (قوله بالعقد على البنت) أى بناء على صحة أنكحتهم أو بوطئها أى بناء على فسادها (قوله أو دخل بالام) أى فقط اه مغنى (قوله وهى) أى البنت (قوله ولها) أى الام (قوله على ما اذا فسد الخ) عبارة المغنى والنهاية على ما اذا نكح الام والبنت بمهر واحد فانه يجب للام مهر المثل كما لو نكح نسوة بمهر واحد اه (قوله ولها نصفه عند القفال) تقدم عن المغنى آنفا وعنه وعن النهاية فى مبحث نكاح الكفار اعتماده ومال الشارح هنالك أيضا الى ترجيحه (قوله ان صححنا أنكحتهم) يعنى بناء على صحة أنكحتهم فكلام القفال مبنى على صحتها كما ان كلام ابن الحداد مبنى على فسادها خلافا لما توهمه صنيعه اه رشيدى (قوله بعده الخ) أى بعد اسلام الزوج وقوله حينئذ أى حين اجتماع الاسلامين (قوله فى الحالة الاولى) وهى ما لو حلت له الامة عند اجتماع اسلامهما (قوله أو عكسه) أى أو تخلف هو عن اسلامها (قول المتن قبل دخول الخ) أو بعد دخول ولم يجمعهما الاسلام فى العدة أو لم تحل له عند اجتماع الاسلامين اه مغنى (قوله لما مر أول الباب) أى من ان النكاح قبل الدخول لم يتأكد

ميتات مفروضا فيما اذا متن بعد اسلامه فليراجع (قوله ثم هو) انظر عكسه (قوله فى المتن حرمتا أبدا) انظره فى الشك مع احتمال ان المدخولة البنت فلا تحرم الا ان يزاد هنا ان الحرمة ظاهرا حتى لو تبين ان المدخولة البنت حلت (قوله ولكل المسمى الخ) قد يشكل فى صورة الشرح وهى ما لو شك فى عين المدخول بها للعلم بان احداهما انما تستحق النصف فالقياس ان لكل نصف المسمى أو مهر المثل ويوقف نصف أحدهما الى تبين المدخول بها أو الصلح ولم يزد فى شرح الروض فى صورة الشك على بطلان نكاحهما (قوله بوطء البنت) وكذا بمجرد العقد الصحيح على البنت (قوله وهى) أى البنت وقوله ولها أى الام (قوله لا مهر لها عند ابن الحداد ولها نصفه عند القفال) تقدم فى شرح ونكاح الكفار صحيح ما يتعلق بذلك

قول المحشى (قوله بوطء البنت الخ) الذى فى الشرح لحرمة الام أبدا بالعقد على البنت أو بوطئها اه من هامش

والكتابية هنا كغيرها لما مر من حرمة الامة الكافرة على المسلم مطلقا (أو) أسلم وتحته (اماء وأسلمن معه) ولو قبل وطء (أو) أسلمن قبله أو بعده (في العدة اختار أمة) واحدة منهن (ان حلت له) لوجود شروط نكاحها فيه (عند) اجتماع (اسلامه واسلامهن) قيد في اختيار أمة من الكل فلا ينافي قول غيره عند اجتماع اسلامه واسلامها لانه في أمة معينة منهن كما يأتي وذلك لحل ابتداء نكاحها حينئذ وينفسخ نكاح البواقي هذا ان كان حرا كله والا اختار ثنتين (والا) بان لم تحل له الامة عند اجتماع اسلامه واسلامهن (اندفعن) كلهن من حين الاسلام لحرمة ابتداء نكاح واحدة منهن حينئذ ولو اختص الحل بوجوده في بعضهن تعين فلو أسلم ذو ثلاث اماء فاسلمت واحدة وهي تحل له ثم الاخريان وهما لا يحلان تعينت الاولى أو الاولى والثالثة وهما يحلان دون الثانية اختار واحدة منهما ولو أسلم على أربع اماء فاسلم معه ثنتان وتخلف ثنتان فعتقت واحدة من المتقدمتين ثم أسلمت المتخلفتان على الرق اندفع نكاحهما لان تحت زوجهما حرة عند اسلامه واسلامهما لا نكاح القنة المتقدمة لان عتق صاحبتها كان بعد اجتماع اسلامها واسلام الزوج فلم يؤثر في حقها واختار واحدة منهما هذا ما ذكراه واعترض بان الاصح ما ذكره آخرون حتى المصنف في تنقيحه انه يتخير بين الجميع لان العتيقة في حالة الاجتماع في الاسلام كانت أمة لكن أطال السبكي في رده والانتصار للاول وفيه بسط مهم في شرح الارشاد الكبير فراجعه (أو) أسلم حر وتحته (حرة) تصلح للتمتع (واماء وأسلمن) أي الحرة والاماء (معه) ولو قبل وطء (أو) أسلمن قبله أو بعده (في العدة تعينت) الحرة وان ماتت أو ارتدت سواء أسلم الاماء قبلها أم بعدها أم بين اسلام الزوج واسلامها (واندفعن) أي الاماء لانها تمنعهن ابتداء فكذا دواما ومن ثم لو لم تصلح اختار واحدة منهن كما بحثه الاذرعي وهو ظاهر (وان اصرت) الحرة على الكفر وهي غير كتابية (فانقضت عدتها) وهي مصرة (اختار أمة) ان حلت له حينئذ لتبين اندفاع الحرة من حين اسلامه فهو كما لو تمحضت الاماء أما لو اختار أمة قبل انقضاء عدة الحرة فهو باطل وان بان اندفاع الحرة لوقوعه

الاختيار

(قوله والكتابية هنا) أي في مسئلة الامة كغيرها الخ أي بخلاف الزوجة الحرة الكتابية فانها اذا تخلفت قبل دخول لا تنجز الفرقة لحل الحرة الكتابية للمسلم اه سم (قوله على المسلم مطلقا) أي وجدت شروط نكاح الامة أولا اه ع ش (قوله قيد) أي قول المتن واسلامهن قيد الخ اه سم (قوله كما يأتي) لعل في قوله ولو اختص الحل بوجوده الخ (قوله وذلك) الى قول المتن والاختيار في المغني الا قوله واحدة الى الاولى والثالثة وقوله وفيه بسط الى المتن وقوله وان ماتت أو ارتدت (قوله وذلك) راجع الى ما في المتن (قوله هذا ان كان حرا) أي كما علم من قوله السابق أسلم حر اه ع ش (قوله والا) أي بان كان فيه رق (قوله لحرمة ابتداء نكاح واحدة الخ) أي فلا يجوز اختيارها كذوات المحارم اه مغني (قوله حينئذ) أي حين اجتماع الاسلامين الذي هو وقت الاختيار بوجوده في بعضهن الا انحصر ببعضهن (قوله تعين) أي ذلك البعض بالزوجية اه سم (قوله وهي تحل له) أي لوجود شروط نكاحها فيه عند اجتماع اسلامها عبارة المغني وهو معسر خائف العنت اه (قوله وهما لا يحلان) أي بان كان موسرا عند اسلامهما وكذا يقال فيما بعده اه رشيدي والواو حالية (قوله أو الاولى الخ) عطف على قوله واحدة عبارة المغني فعلى هذا لو أسلم على ثلاث اماء فاسلمت واحدة وهو معسر خائف العنت ثم الثانية في عدتها وهو موسر ثم الثالثة كذلك وهو معسر خائف العنت اندفعت الوسطى ويخير في الاخيرتين اه (قوله دون الثانية) أي لم تحل له حين اسلامها (قوله منهما) أي الاولى والثالثة (قوله اندفع نكاحهما) معتمد اه ع ش (قوله عند اسلامه واسلامهما) أي عند اجتماع الاسلامين اه سم (قوله لان عتق صاحبتها الخ) قضيته انه لو قارن عتقها اسلامهما اندفعت القنة المتقدمة أيضا (قوله هذا) أي اندفاع نكاح المتخلفتين دون نكاح القنة المتقدمة ما ذكراه أي تبعا للغزالي وهو الظاهر وجرى عليه ابن المقري في روضه اه مغني (قوله وفيه) أي في المقام أو في الانتصار للاول (قوله أو أسلم حر) اما غير الحر فله اختيار ثنتين فقط اه مغني (قوله تصلح للتمتع) أي ويقر على نكاحها اه مغني (قوله أو أسلمن قبله الخ) أي قبل اسلامه وكن مدخولا بهن اه مغني (قوله وان ماتت) ولو ماتت قبل اسلامه واسلام الاماء فهل يسقط اعتبارها و يختار أمة أخذا مما تقدم راجعه اه سم أقول وهو أي السقوط قضية تعليلاتهم و يؤيده أيضا الضابط الآتي آنفا (قوله اختار واحدة الخ) عبارة المغني فله اختيار واحدة منهن اه (قوله وهي غير كتابية) أي يحل ابتداء نكاحها نهاية ومغني أي اما ان كانت كتابية كذلك تعينت واندفعت الاماء ع ش (قوله حينئذ) هل معناه عند انقضاء العدة لان الاختيار قبله لا يصح كما ذكره اه سم (قوله فهو) أي اسلامهم مع اصرار الحرة على الكفر (قوله لوقوعه) أي

(قوله والكتابية هنا) أي في مسئلة الامة كغيرها الخ أي بخلاف الزوجة الحرة الكتابية فانها اذا تخلفت قبل دخول لا تنجز الفرقة لحل الحرة الكتابية للمسلم (قوله مطلقا) أي ولو كتابية (قوله قيد) أي قول المتن واسلامهن قيد الخ (قوله تعين) أي بعضهن (قوله عند اسلامه واسلامهما) أي عند اجتماع الاسلامين (قوله وان ماتت) لو ماتت قبل اسلامه واسلام الاماء فهل يسقط اعتبارها و يختار أمة أخذا مما تقدم راجعه (قوله حينئذ) هل معناه عند انقضاء العدة لان الاختيار قبله لا يصح كما ذكره (قوله تعينت الحرة الخ) ظاهره ثبوت هذا الحكم وان حصل العتق قبل الاختيار و يدل عليه تعبير الزركشي بقوله أما اذا تأخر عتقهن عن الاسلامين بان أسلم ثم أسلمن ثم عتقن استمر حكم الاماء عليهن فتتعين الحرة ان

فى غير وقته فيجدده بعد انقضاء عدتها (ولو أسلمت) الحرة (وعتقن) أى الاماء (ثم أسلمن فى العدة فكحرائر) أصليات لكمالهن قبل انقضاء عدتهن (فيختار) الحر منهن (أربعا) وكذا لو أسلمن ثم عتقن ثم أسلم أو عتقن ثم أسلمن ثم أسلم وضابطه أن يعتقن قبل اجتماع اسلامه واسلامهن فان تأخر عتقهن عن الاسلامين تعينت الحرة ان كانت وصلحت والا اختار أمة تحل والحق مقارنة العتق لاسلامهن بتقدمه عليه

(والاختيار) أى ألفاظه الدالة عليه (اخترتك) أو اخترت نكاحك أو تقرر ره أو حبستك أو عقدك أو قررتك (أو قررت نكاحك أو أمسكتك) أو أمسكت نكاحك (أو ثبتك) أو ثبت نكاحك أو حبستك على النكاح وكلها صرائح الا ماحذف منه لفظ النكاح ومثله مرادفه كالزواج فكناية بناء على جواز الاختيار بها نظرا الى أنه ادامة ومجرد اختيار الفسخ للزائدات على الاربع يعين الاربع للنكاح كما لو قال لهن أريدكن وان لم يقل للزائدات لا أريدكن لكن يظهر أخذا مما تقرر أن أريدكن للنكاح صريح ومع حذفه كناية ونحو فسخت أو أزلت أو رفعت أو صرفت نكاحك صريح فسخ ونحو فسختك أو صرفتك كناية (والطلاق) بصريح أو كناية ولو معلقا كان نوى بالفسخ طلاقا (اختيار) للمطلقة اذ لا يخاطب به الا الزوجة فان طلق أربعا تعين للنكاح واندفع الباقى شرعا ولا ينافى ما تقرر فى الفسخ قاعدة ان ما كان صريحا فى بابه لانها أغلبية وسر استثناء هذا منها التوسعة على من رغب فى الاسلام ويوجه بان قضية القاعدة ان نية الطلاق بالفسخ كهو فلا يجوز تعليقه مع انه قد يكون له فيه رغبة دون التنجيز فاقتضت مساحته بأو رأخرى مساحته بالاعتداد بنيته حتى يجوز له التعليق فلا نظر الى كون الطلاق أضر من الفسخ لنقصه العدد دونه فلا مساحة لان المساحة من جهة لا تقتضيها من كل جهة قيل ان أراد لفظ الطلاق اقتضى ان لا يصح بمعناه وليس كذلك اذ فسخت نكاحك بنية الطلاق اختيار للنكاح وان أراد

الاختيار وكذا ضمير فيجدده (قوله ولو أسلمت الحرة) أى معه أو فى العدة نهاية ومغنى (قوله أى الاماء) أى قبل اجتماع اسلامه واسلامهن نهاية ومغنى (قوله منهن أربعا) أى ولو دون الحرة اهـ مغنى (قوله أو عتقن ثم أسلمن الخ) أو عتقن ثم أسلم ثم أسلمن *(فرع)* لو أسلم من اماء معه أو فى العدة واحدة ثم عتقت ثم عتق الباقيات ثم أسلمن اختار أربعا منهن لتقدم عتقهن على اسلامهن اهـ مغنى (قوله فان تأخر عتقهن الخ) بان أسلم ثم أسلمن أو عكسه ثم عتقن اهـ مغنى (قوله تعينت الحرة الخ) ظاهره ثبوت هذا الحكم وان حصل العتق قبل الاختيار ويدل عليه تعبير الزركشى بقوله أما اذا تأخر عتقهن عن الاسلامين بان أسلم ثم أسلمن ثم عتقن استمر حكم الاماء عليهن فتتعين الحرة ان كانت والا اختار أمة فقط بشرطه انتهى اهـ سم (قوله ان كانت) أى وجدت اهـ ع ش وعبارة سم أى تحته وان ماتت أخذا مما تقدم فليس المراد ان كانت حية ليخرج الميتة فراجعه اهـ (قول المتن والاختيار اخترتك الخ) وليس الشهادة شرطا فيه بخلاف ابتداء النكاح اهـ ع ش (قوله أى ألفاظه) الى قوله ولا ينافيه فى النهاية والمغنى الا قوله ومثله مرادفه كالزواج (قوله وكلها صرائح) أى فلا تحتاج لنية اهـ ع ش (قوله ومثله الخ) أى مثل النكاح مرادف النكاح وقوله فكناية أى فما حذف منه ذلك فكناية اهـ كردى (قوله كالزواج) أى والعقد (قوله بناء على جواز الاختيار الخ) واعتمده أى الجواز المغنى والنهاية (قوله بها) أى الكناية (قوله نظرا الى انه) اى الاختيار ادامة أى لا ابتداء نكاح (قوله ومجرد اختيار الفسخ الخ) أى بدون ان يقول للاربع اخترتكن (قوله كما لو قال الخ) أى قياسا عليه (قوله مما تقرر) أى فى قوله وكلها صرائح الا الخ (قوله ومع حذفه) أى النكاح ومرادفه (قوله ونحو فسختك أو صرفتك كناية) وعلم مما تقرر صحة الاختيار بالكناية وان منعه الماوردى والرويانى وقالا انه كابتداء النكاح نهاية ومغنى (قول المتن والطلاق اختيار) اطلاقهم المذكور محل تأمل من حيث المدرك اذ الجاهل القريب العهد بالاسلام كيف يؤاخذ بذلك اهـ سيد عمر (قوله ولو معلقا) أى ولو كان الطلاق بقسميه معلقا وقوله كان نوى الخ مثال الكناية (قوله ما تقرر فى الفسخ) أى من كونه كناية فى الطلاق اهـ سم أى مع كونه صريحا فى الفسخ عبارة ع ش أى من صراحته مع النكاح وجعله كناية بدونه ووقوع الطلاق بنية المشار اليه بقوله كان نوى الخ اهـ (قوله ما كان صريحا فى بابه) أى ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون كناية فى غيره (قوله وسر استثناء هذا) أى ما تقرر فى الفسخ وقوله منها أى القاعدة المذكورة (قوله ويوجه) أى ذلك السر بأن قضية القاعدة الخ فيه تأمل (قوله كهو) أى كالفسخ المطلق فلا يعتد بنية الطلاق (قوله فلا يجوز تعليقه) أى تعليق الفسخ المراد به الطلاق كما لا يجوز تعليق الفسخ المطلق (قوله له فيه) أى لمن أسلم فى التعليق (قوله مساحته) أى من أسلم (قوله مساحته الخ) مفعول فاقتضت (قوله بنيته) أى الطلاق (قوله لنقصه) تعليل للكون المذكور وقوله فلا مساحة مفرع على النظر الى ذلك الكون وقوله لان المساحة الخ تعليل لنفى ذلك النظر (قوله قيل الخ) راجع الى المتن (قوله ان أراد) أى المصنف بالطلاق فى قوله والطلاق اختيار (قوله بمعناه) أى بلفظ آخر بمعنى الطلاق (قوله وان أراد

كانت والا اختار أمة فقط بشرطه انتهى (قوله ان كانت) أى تحته وان ماتت أخذا مما تقدم فليس المراد ان كانت حية ليخرج الميتة فراجعه (قوله وألحق مقارنة العتق لاسلامهن) عبارة شرح الروض ويؤخذ من هذا أى تعليل الضابط المذكور بان اجتماع الاسلامين حالة امكان الاختيار أن العتق مع الاجتماع كهو قبله انتهى (قوله ما تقرر فى الفسخ) أى من كونه كناية فى الطلاق (قوله ما كان صريحا فى بابه)

الاعم ورد عليه ان الفراق من صرائح الطلاق وهو هنا فسخ اه ويجاب باختيار الثانى ولا يرد الفراق لانه لفظ مشترك وهو هنا بالفسخ أولى منه بالطلاق لانه المتبادر منه فمن ثم قالوا انه صريح فيه كناية فى الطلاق (لا الظهار والايلاء) فليس أحدهما اختيارا (فى الاصح) لان كلا من الظهار لتحريمه والايلاء لتحريمه أيضا لكونه حلفا على الامتناع من الوطء بالاجنبية أليق منه بالمنكوحة فان اختار المولى أو المظاهر منها للنكاح حسبت مدة الايلاء والظهار من وقت الاختيار لانها قبله كانت مترددة بين الزوجية وضدها فيصير فى الظهار عائدا ان لم يفارقها حالا وليس الوطء اختيارا لان الاختيار ابتداء أو استدامة للنكاح وكل منهما لا يحصل به (ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ) كان دخلت فقد اخترت نكاحك أو فسخته لما تقرر انه ابتداء أو استدامة للنكاح وكل منهما يمتنع تعليقه ولان مناط الاختيار الشهوة فلم يقبل تعليقا لانها قد توجد وقد لا نعم يصح تعليق الاختيار للنكاح ضمنا كان دخلت فانت طالق أو من دخلت فهى طالق لانه يغتفر فى الضمنى ما لا يغتفر فى المستقل وتصح نية الطلاق بلفظ الفسخ وحينئذ يصح تعليقه لكونه طلاقا كما مر (ولو حصر الاختيار فى خمس) أو عشر مثلا جاز لانه خفف الابهام وحينئذ (اندفع من زاد) على تلك المحصورات (وعليه التعيين) هنا بل مطلقا لاربع فى الحر وثنتين فى غيره لما مر أول الفصل المغنى عما هنا ولا توهم ان ذلك لا يأتى هنا (ونفقتهن) أى الخمس وكذا كل من أسلم عليهن اذا لم يختر منهن شيأ وأراد بالنفقة ما يعم سائر المؤن (حتى يختار) الحر منهن أربعا وغيره ثنتين لانهن محبوسات بحكم النكاح (فان ترك الاختيار) بمعنى أو التعيين (حبس) بأمر الحاكم الى ان يأتى به لامتناعه من واجب لا يقوم غيره مقامه فيه فان استنظر أنظره ثلاثة أيام لانها مدة التروى شرعا فان لم يفد فيه الحبس عزره بما يراه من ضرب وغيره فاذا برئ من ألم الاول كرره وهكذا الى أن يختار ويخلى نحو مجنون حتى يفيق ولا ينوب الحاكم عن الممتنع هنا لانه خيار شهوة وبه فارق تطليقه على المولى الآتى وبحث السبكى توقف حبسه على طلب ولو من بعضهن لانه حقهن كالدين وهو مبنى على رأيه ان أمسك أربعا فى الخبر للاباحة

الاعم) أى مطلق اللفظ الدال على الطلاق (قوله وهو) أى الفراق هنا أى فى باب الاختيار فسخ أى لا اختيار (قوله باختيار الثانى) أى الاعم (قوله لانه لفظ مشترك) أى بين الطلاق والفسخ وحقيقة فى كل منهما ويتعين فى كل منهما بالقرينة اه مغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الروض عن الزركشى ما نصه وفيه اشعار بعدم تبادره فى الفسخ والا لتعين فيه بلا قرينة اه وقد يجاب بان تبادره فى الفسخ بحسب المقام كما أشار اليه الشارح بقوله هنا والحاصل ان المقام قرينة لارادة الاختيار (قوله أنه) أى لفظ الفراق صريح فيه أى الفسخ (قوله فليس أحدهما) الى التنبيه الثانى فى النهاية الا قوله يقر كل منهن الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله وذكر العشر الى المتن (قوله لتحريمه) فى الموضعين متعلق لقوله الآتى أليق الذى هو خبر ان وقوله والايلاء عطف على الظهار وقوله لكونه الخ علة لتحريم الايلاء وقوله بالاجنبية حال من الضمير المستتر فى أليق الراجع لكل من الظهار والايلاء وقوله بالمنكوحة حال من ضمير منه الراجع لكل منهما أيضا (قوله المولى والمظاهر) بصيغة المفعول وقوله منها تنازع فيه الوصفان وضميره راجع الى ال فيهما (قوله والظهار) معطوف على مدة الايلاء اه رشيدى (قوله وليس الوطء اختيارا) وللموطوأة المسمى الصحيح أو مهر المثل ان لم يكن صحيحا ان اختار غيرها اه مغنى (قوله ابتداء) أى على المرجوح أو استدامة الخ أى على الراجح (قوله وكل منهما لا يحصل به) أى كالرجعة اه مغنى (قوله لما تقرر الخ) وقوله ولان مناط الخ كل منهما علة للمعطوف عليه فقط عبارة المغنى وشرح المنهج لانهما تعيين ولا تعيين مع التعليق اه هى لشموله للمعطوف أيضا أحسن (قوله فلم يقبل) اى الاختيار وقوله لانها الخ أى الشهوة (قوله وتصح نية الطلاق) عطف على قوله يصح الخ (قوله كما مر) أى فى شرح والطلاق اختيار (قول المتن ولو حصر الاختيار الخ) لو أسلم على عشر مثلا واختار منهن ستا فيهن اختان فالظاهر أنه لا بد من اختيار أربع من الست ولا يقال لا حاجة للاختيار لاندفاع الاختين لجواز اختياره واحدة منهما مع ثلاث غيرهما مر اه سم على حج اه ع ش (قول المتن وعليه التعيين) أى فورا اه بجيرمى عن الحلبى (قوله لما مر فى أول الفصل) أى فى قول المصنف لزمه اختيار أربع المغنى عما هنا أى من قوله وعليه التعيين (قوله لا يأتى هنا) أى فيما لو حصر الاختيار فى نحو خمس (قوله الى أن يأتى به) أى بالاختيار فى الصورة المارة أول الفصل أو التعيين هنا (قوله أنظره) أى وجوبا وقوله ثلاثة أيام أى كوامل اه ع ش (قوله مدة التروى) أى التفكر فان لم يفد فيه الحبس عزره الخ وهكذا كل من أقر بحق وقدر على أدائه وامتنع وأصر ولم ينجع فيه الحبس ورأى الحاكم ان يضم الى الحبس التعزير بالضرب وغيره فله ذلك اه مغنى (قوله وهكذا الى أن يختار) ولو اختار أربعا منهن ثم قال رجعت عما اخترت لم يقبل رجوعه نص عليه الشافعى رضى الله تعالى عنه اه مغنى (قوله الى أن يختار) أى ولو طال الزمن جدا اه ع ش (قوله ويخلى نحو مجنون الخ) قد تقدم ما يشمل هذا وغيره اه رشيدى (قوله الى افاقته) وان طال جنونه اه ع ش (قوله والمعتمد أنه) أى أمسك بمعنى الخ أى حال كونه

أى والفسخ صريح فى بابه (قوله ولا يرد الفراق الخ) فى شرح الروض قال الزركشى وقضيته هذا ان لفظ الفراق صريح فى الفسخ كما انه صريح فى الطلاق فيكون حقيقة فيهما ويتعين فى كل منهما بالقرينة انتهى وفيه اشعار بعدم تبادره فى الفسخ والا لتعين فيه بلا قرينة (قوله فى المتن ولو حصر الاختيار فى خمس الخ)

والمعتمد انه بمعنى اختيارهن للنكاح للوجوب وان وافقه الاذرعى وهو وجوب لحق الله تعالى لما يلزم على حل تركه من امساك أكثر من أربع فى الاسلام وهو ممتنع فمن ثم اتجه وجوبه وعدم توقفه على طلب كما أطلقوه *(تنبيه)* ظاهر كلامهم بل صريح قولهما عن الامام اذا حبس لا يعزر على الفور فلعله يتروى أن الحبس ليس تعزيرا وانه لا يجوز تعزيره ابتداء بنحو ضرب والقضية الاولى غير مرادة والثانية متجهة ووجهها ان المقام مقام تروّ فلم يبادر بما يشوش الفكر ويعطله عن الاختيار بل بما يصفيه ويحمله عليه وهو الحبس (فان مات قبله) أى الاختيار (اعتدت حامل به) أى بوضع الحمل وان كانت ذات أقراء (وذات أشهر وغير مدخول بها) وان كانت ذات أقراء (بأربعة أشهر وعشر) احتياطا لاحتمال الزوجية فى كل منهن وذكر العشر تغليبا لليالى كما فى الآية وجريا على قاعدتهم ومن ثم قال الزمخشرى لو قيل وعشرة كان خارجا عن كلام العرب (وذات أقراء بالاكثر من الباقى وقت الموت من (الاقراء) المحسوب ابتداؤها من حين اسلامهما ان أسلما معا والا فمن اسلام السابق (وأربعة) من الاشهر (وعشر) من الموت لان كلا يحتمل كونها زوجة فتلزمها عدة الوفاة ومفارقة فى الحياة فعليها الاقراء فوجب الاحتياط لتحل بيقين (ويوقف) فيما اذا مات قبل الاختيار (نصيب زوجات) أسلمن كلهن من ربع أو ثمن بعول أو دونه للعلم بان فيهن أربع زوجات لكن جهلنا أعيانهن (حتى) تقر كل منهن لصاحبتها أنها هى الزوجة ثم تسألها ترك شئ من حقها فتسمح و (يصطلحن) على ذلك بتساو أو تفاضل لامن غير التركة نعم ان كان فيهن محجور عليها لم يجز لوليها أن يصالح على أقل من حصتها من عددهن كالثمن اذا كن ثمانية لانا وان لم نتيقن انه حقها لكنها صاحبة يد على ثمن الموقوف ولو طلب بعضهن شيأ قبل الصلح أعطى اليقين وان لم يبرأ من الباقى فلو كن ثمانيا فطلب أربع لم يعطين شيأ أو خمس أعطين ربع الموقوف لتيقن ان فيهن زوجة أو ست فالنصف وهكذا ولهن قسمة ما أخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن أما اذا أسلم بعض والباقيات يصلحن للنكاح كتمان كتابيات أسلم منهن أربع أو أربع كتابيات وأربع وثنيات وأسلم الوثنيات فلاشئ

بمعنى الخ فقوله للوجوب خبران يعنى أنه للوجوب بهذا المعنى اه كردى (قوله اختيارهن) لعل الاصوب اخترهن فليراجع أصل الشارح (قوله وان وافقه الاذرعى) وفى كلام شيخنا الزيادى وسم نقلا عن البرلسى ان الاذرعى تعقب السبكى فى ذلك ولم يوافقه فراجعه انتهى فلعل الاذرعى اختلف كلامه اه ع ش وعبارة المغنى بعد ذكر كلام السبكى قال الاذرعى وقوله أى السبكى أمسك أربعا للاباحة لا ينازع فيه أحد وان أوهم كلام الكتاب وغيره الوجوب وقوله ان السكوت مع الكف عنهن لا محذور فيه الا اذا طلبن ازالة الحبس فيجب كسائر الديون والا لم يجب موضع توقف لان السكوت مع الكف يلزم منه امساك أكثر من أربع فى الاسلام وذلك محذور انتهى وهو كلام حسن اه وبه علم ان الاذرعى وافق السبكى فى دعوى كون الامر فى الحديث للاباحة وخالفه فى دعوى توقف الحبس على الطلب (قوله على حل تركه) أى الاختيار الاولى حذف حل (قوله من امساك الخ) بيان لما يلزم الخ (قوله اذا حبس الخ) مقول القول وقوله ان الحبس الخ خبر ظاهر كلامهم (قوله والقضية الاولى غير مرادة) وحينئذ فالمعنى لا يعزر بغير الحبس اه سم (قوله أى الاختيار) أى أو التعيين (قوله أى بوضع الحمل) هو مفهوم من حامل اه سم (قول المتن وذات أشهر) أى لكونها صغيرة أو آيسة اه ع ش (قوله وذكر العشر تغليبا لليالى الخ) وكانها انما غلبت لانه لو قال وعشرة لتوهم العشرة من الاشهر اه رشيدى (قوله وجريا على قاعدتهم) وهى ان العشر بلا تاء للمؤنث والليالى مؤنثة اه كردى (قوله لو قيل الخ) أى لو قال الله تعالى فى القرآن اه ع ش (قوله كان خارجا عن كلام العرب) قال سم عن البيضاوى ما معناه ان العرب لم يقع فى كلامهم فى مثل ذلك مراعاة الايام أصلا ووجهه بان الليالى غرر الاعوام والشهور اه رشيدى عبارة ع ش أى لانهم يغلبون الليالى على الايام ومن ثم يؤرخون بها فيقولون لعشر ليال مضين من شهر كذا أو بقين منه ولعل الحكمة فى ذلك ان الليالى سابقة على الايام اه (قوله فعليها الاقراء) أى الاعتداد بالاقراء اه ع ش (قوله فوجب الاحتياط الخ) فاذا مضت الاقراء الثلاثة قبل تمام أربعة أشهر وعشر أكملتها وابتداؤها من الموت وان مضت الاربعة والعشر قبل تمام الاقراء أتمت الاقراء وابتداؤها من حين اسلامهما ان أسلما معا والا فمن حين اسلام السابق اه مغنى (قوله يقر كل منهن الخ) سيأتى تضعيفه فكان الانسب السكوت عنه هنا ثم رأيت فى نسخة صحيحة مقابلة على أصل الشارح أنه مضروب عليه (قوله لامن غير التركة) عبارة المغنى فيقسم الموقوف على ما يقع عليه الاتفاق بينهن من تفاضل أو تساو لان الحق لهن نعم الخ (قوله ثمانية) الاولى ثمانيا لان المعدود مؤنث اه ع ش (قوله ولا ينقطع به تمام حقهن) بناء على أنه لا يشترط فى الدفع اليهن أن لا يبرئن عن الباقى وهو ما صححه الشيخان لانا تيقنا ان فيهن من يستحق المدفوع فكيف يكلفن بدفع الحق اليهن اسقاط حق آخر ان كان اه (قوله أما اذا أسلم الخ) محترز قوله أسلمن كلهن (قوله فلاشئ

لو أسلم على عشر مثلا واختار منهن ستا فيهن أختان فالظاهر انه لا بد من اختيار أربع من الست ولا يقال لا حاجة للاختيار لاندفاع الاختين لجواز اختياره واحدة منهما مع ثلاث من غيرهما م ر (قوله والقضية الاولى غير مرادة) وحينئذ فالمعنى لا يعزر بغير الحبس (قوله أى بوضع الحمل الخ) هو مفهوم من حامل (قوله وذكر العشر تغليبا لليالى كما فى الآية الخ) قال البيضاوى فى تفسير الآية ما نصه

للمسلمات لاحتمال أن الكتابيات هن الزوجات *(تنبيه)* ظاهر كلام الصيمري توقف صحة هذا الصلح على الاقرار فانه قال وطريق الصلح ليقع على الاقرارات تقول كل منهن لصاحبتها انها هي الزوجة ثم تسألها ترك شئ من حقها ومقتضى كلام شيخنا وغيره هنا اعتماده وليس كذلك اما أولا فهو مشكل لان فيه الحاق ضرر عظيم بالمقرة لانها قد تتورط بصدور الاقرار ثم تأبى المقرة لها ان تترك لها شيأ فيلزم ضياعها واما ثانيا فقد ذكروا هنا صحة صلح الولي مع انه يتعذر اقراره على موليه وهذا صريح في أن هذا الصلح لا يتوقف على الاقرار فالوجه ان كلام الصيمري مقالة ضعيفة على انه يمكن تأويله بان مراده بقوله وطريق الصلح الى آخره تصوير وقوع الصلح هنا على الاقرار لا أن الاقرار شرط لصحة هذا الصلح وأما ثالثا فالامر هنا منبهم انبهاما لا يرجى انكشافه بوجه فكيف نحمل كلا منهن على الاقرار بما يعلم كل أحد بطلانه فاتضح ان الوجه انه لا يشترط هنا اقرار وانه يصح الصلح بدونه لتعذره كما علمت ثم رأيت الشيخين صرحا بما ذكرته في نظير مسئلتنا وهو ما لو طلق احدى امرأتيه ومات قبل البيان ووقف لهما نصيب زوجة فاصطلحتا وكذا لو ادعيا وديعة في يد رجل فقال لا أعلم لايكما هي ثم اصطلحا فيها على شئ وكذا لو تداعيا دارا في يدهما وأقام كل بينة ثم اصطلحا اه ولم يصرحا باستثناء هذه الثلاث من اشتراط الاقرار لكن كلامهما كالصريح في الاستثناء وبه صرح غيرهما ونقل الرافعي في الاولى عن الاصحاب ان ما فيها ليس صلحا على انكار اعترضه الزركشي بتصريح القفال فيها بجواز الصلح وبكونه على انكار لان كل واحدة تقول الموقوف لي وحدي قال وكذا في المسئلتين الاخيرتين وفي مسئلة ما لو أسلم على ثمان اه ولك أن تقول الانكار هنا ضمني لكن عارضه ما هو أقوى منه وهو كون الموقوف تحت يد كلهن بالسوية من غير مرجح لاحداهن فساغ لهن الصلح وان لم يوجد صريح الاقرار لتعذره كما مر ثم رأيتهم وجهوا الصلح في هذه المسائل بما يقرب مما وجهته به وهو ان من قبض شيأ يقول هو ملكي ومقبضه يقول هو هبة مني اليك وهذا في الحقيقة اختلاف في سبب الملك لا في أصله وهو لا يؤثر كما في لي عليك ألف ثمنا فقال بل قرضا ورأيت القاضي وجهه بعين ما ذكرته حيث قال قال الخصوم صاحبكم أي الشافعي رضي الله عنه جوز الصلح على الانكار في مسائل وعددوا ما سبق قلنا ليس ما في هذه المسائل صلحا على انكار لان كل واحد يدعي جميع الحق لنفسه وينكر صاحبه واليد لهما ثابتة فاذا صالح ففي زعم كل واحد انه ترك بعض الحق لصاحبه وتبرع به عليه *(فصل)* في مؤنة المسلمة أو المرتدة لو (أسلما معا) قبل دخول أو بعده (استمرت النفقة) لبقاء النكاح (ولو أسلم وأصرت حتى انقضت العدة) وليست كتابية كما في أصله وحذفه للعلم به من كلامه قبل (فلا) نفقة لها لاساءتها بتخلفها عن الاسلام الواجب فورا من غير رخصة فلم يكن من جهته منع بوجه (وان أسلمت فيها لم تستحق) نفقة (لمدة التخلف في الجديد) لاساءتها بالتخلف أيضا وان بان باسلامها أنها زوجة وبحث الزركشي وغيره ان تخلفها لو كان اصغر أو

(قوله للمسلمات الخ) عبارة المغني فلا يوقف للزوجات شئ بل تقسم كل التركة بين باقي الورثة لان استحقاق الزوجات الارث غير معلوم لاحتمال انهن الكتابيات وكذا لو كان تحته مسلمة وكتابية وقال احدا كما طالق ومات ولم يبين اه (قوله لاحتمال ان الكتابيات هن الزوجات) أي وشرط الارث تحقق موجبه اه ع ش (قوله اعتماده) أي التوقف (قوله ضياعها) أي حق المقرة على حذف المضاف (قوله وهذا) أي ما ذكروا هنا من صحة صلح الولي (قوله تأويله) أي كلام الصيمري (قوله فكيف يحمل كلا منهن) كذا فيما رأينا من نسخ القلم ولعله من تحريف الناسخ والاصل نحمل كلا منهن كما في بعض نسخ الطبع أو يحمل كل منهن كما يؤيده ما قدمنا من قول المغني فكيف يكلف الخ (قوله بطلانه) أي الاقرار أو المقر به (قوله ان الوجه أنه لا يشترط هنا الخ) وفاقا للمغني كما مر (قوله بما ذكرته) اى من عدم اشتراط الاقرار وقوله وهو نظير مسئلتنا وما صرح به الشيخان (قوله انتهى) أي قول الشيخين (قوله وبه) أي باستثناء هذه الثلاث (قوله ونقل الرافعي الخ) مبتدأ خبره قوله اعترضه الزركشي الخ (قوله في الاولى) أي في مسئلة التطليق (قوله الموقوف) أي النصيب الموقوف لزوجة (قوله قال) أي الزركشي (قوله في المسئلتين الخ) أي من الثلاث المتقدمة آنفا (قوله انتهى) أي كلام الزركشي (قوله ولك أن تقول الخ) أي في توجيه استثناء هذه المسائل من اشتراط الاقرار (قوله وهو الخ) أي ما يقرب الخ (قوله وهذا الخ) من تتمة توجيههم (قوله قال الخصوم) كالحنفي (قوله وينكر) أي كل فقوله صاحبه بالنصب على المفعولية (قوله فاذا صالح) أي كل صاحبه ويحتمل أنه من اسناد الفعل الى ضمير المصدر أي وقع الصلح

(فصل) في مؤنة المسلمة أو المرتدة (قوله في مؤنة المسلمة) الى الباب في النهاية والمغني (قوله في مؤنة المسلمة الخ) أي في حكم مؤن الزوجة اذا أسلمت أو ارتدت مع زوجها أو تخلف أحدهما عن الآخر اه مغني (قوله أو المرتدة) كذا في أصله والواو أنسب اه سيد عمر (قول المتن استمرت النفقة) أي وبقية المؤن نهاية ومغني (قوله في أصله) أي في المحرر (قوله وحذفه) أي قيد وليست كتابية (قوله فلا نفقة لها) أي ولا شئ من بقية المؤن أما الكتابية فلها النفقة قطعا اذا كان يحل له ابتداء نكاحها والا فهي كغيرها من الكافرات اه مغني (قول المتن فيها) أي العدة (قوله وبحث الزركشي) هو هنا وفيما يأتي بصيغة الماضي

وتانيث العشر باعتبار الليالي لانها غرر الشهور والاعوام ولذلك لا يستعملون التذكير في مثله قط ذهابا الى الايام حتى انهم يقولون صمت عشرا ويشهد له قوله ان لبثتم الا عشرا ثم ان لبثتم الا يوما انتهى ولا منافاة بين قوله وتانيث العشر وقول الشارح وذكر العشر

جنون أو اغماء ثم أسلمت عقب زوال المانع استحقت كما أرشد اليه تعليلهم وفيه نظر لان التخلف منزل منزلة النشوز كما صرحوا به والنشوز مسقط للنفقة ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق اسلامه منهما صدقت لانه يدعى مسقطا للنفقة التى كانت واجبة والاصل عدمه (ولو أسلمت أولا فاسلم فى العدة أو أصر) الى انقضائها (فلها نفقة العدة على الصحيح) لاحسانها واساءته بالتخلف وفارق ما هنا بان الاسلام واجب فورى أصالة فهو كصوم رمضان وانما سقط المهر اذا سبق اسلامها قبل الوطء لانه عوض البضع فسقط بتفويت معوضه ولو بعذر كاكل البائع المبيع مضطرا قبل القبض والنفقة للتمكين وهو المفوت له وبحث الزركشى انه لو تخلف لنحو جنون يأتى فيه نظير ما مر وفيه نظر أيضا لان عذر الزوج لا يسقط النفقة كما يعلم مما يأتى فى بابها (وان ارتدت) أو ارتدا معا (فلا نفقة) لها فى مدة الردة (وان أسلمت فى العدة) كالناشز بل أولى ومن اسلامها ولو فى غيبته تستحق النفقة بخلاف ما لو رجعت عن النشوز فى غيبته لزوال موجب السقوط بالاسلام هنا وثم لا يزول النشوز الا بالتمكين ولا يحصل الا بما يأتى فى النفقات (ولو ارتد فلها نفقة العدة) لان المانع من جهته

*(باب الخيار فى النكاح) والاعفاف ونكاح العبد وغير ذلك مما ذكر تبعا اذا (وجد أحد الزوجين بالآخر جنونا ولو) متقطعا وان قل على الاوجه وان لم يستحكم لانه يفضى للجناية وهو مرض يزيل الشعور من القلب مع بقاء قوة الاعضاء وحركتها ومثله الخبل بالتحريك كذا قيل والذى فى القاموس انه الجنون ولعل الاول لمح ان الجنون فيه كمال الاستغراق بخلاف الخبل قال المتولى والاغماء المأيوس من زواله (أو جذاما أو برصا) وان قل ان

(قوله وفيه نظر الخ) عبارة المغنى ورد هذا البحث وان كان التعليل يرشد اليه بانها تسقط بعدم التمكين وان لم يكن نشوز ولا تقصير من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما اه (قوله ولو اختلفا فيمن سبق الخ) فقال الزوج أسلمت أولا فلا نفقة لك وقالت بل أسلمت أولا فلى النفقة اه مغنى (قول المتن فاسلم فى العدة) فلها نفقة مدة تخلفه نهاية ومغنى (قوله اذا سبق اسلامها الخ) أى مع احسانها واساءته بالتخلف (قوله قبل القبض) أى قبض الثمن (قوله والنفقة الخ) عطف على اسم ان وقوله للتمكين على خبرها عبارة المغنى وفرق المتولى بين هذه وبين ما اذا سبقت الى الاسلام قبل الدخول حيث يسقط مهرها مع احسانها بان المهر عوض العقد فسقط بتفويت العاقد وغير ذلك معوضه الخ والنفقة للتمكين وانما تسقط للتعدى ولا تعدى هنا اه (قوله وهو) أى الزوج المفوت له أى للتمكين عبارة النهاية والمغنى وانما تسقط للتعدى ولا تعدى هنا اه (قوله يأتى فيه الخ) هو من كلام الزركشى (قوله نظير ما مر) وهو بحث الزركشى أيضا اه كردى (قوله نظير ما مر) أراد به ضد ما مر أى عدم الاستحقاق اه رشيدى (قوله لان عذر الزوج لا يسقط الخ) معتمد اه ع ش (قوله ومن اسلامها) أى من حين اسلام المرتدة متعلق بقوله الآتى تستحق الخ (قوله الا بما يأتى فى النفقات) أى فلا بد من دفعها للقاضى واعلامها له بانها رجعت للطاعة فيرسل القاضى الى الزوج فان مضت بعد الارسال والعلم مدة امكان الرجوع ولم يرجع استقرت عليه لان المانع الآن من جانبه اه ع ش

(باب الخيار فى النكاح والاعفاف ونكاح العبد وغير ذلك)

(قوله فى النكاح) الى قول المتن ثبت فى النهاية الا قوله وان قل على الاوجه وقوله سواء أدى الى وكما يخير وقوله أو علمته الى شبه بعنان وكذا فى المغنى الا قوله كذا قيل الى قال المتولى والا قوله أى حشفة ذكره الى فان بقى (قول المتن جنونا) والاصراع نوع من الجنون كما قاله بعض العلماء نهاية ومغنى أى فيثبت به الخيار ع ش عبارة سم ينبغى ان منه أو فى معناه الصرع ويحتمل ان كون أحدهما مسحورا كذلك أى كالجنون ويحتمل أن يلحق بالاغماء اه ولعل الاقرب هو الاحتمال الاول (قوله ولو متقطعا) أو كان قابلا للعلاج نهاية ومغنى (قوله وان قل على الاوجه) خالفه النهاية والمغنى فقالا ويستثنى من المتقطع كما قاله المتولى الخفيف الذى يطرأ فى بعض الازمان اه قال ع ش والظاهر ان المراد بذلك البعض ما يحتمل عادة كيوم فى سنة اه (قوله لانه يفضى) أى الجنون للجناية أى على الزوج (قوله ومثله الخبل) أى فى ثبوت الخيار وقوله كذا قيل أى ان الخبل مثل الجنون وذلك يقتضى مغايرتهما ع ش ورشيدى (قوله قال المتولى الخ) عبارة المغنى والنهاية والروض مع شرحه وأما الاغماء بالمرض فلا خيار به كسائر الامراض ومحله كما قال الزركشى فيما تحصل منه الافاقة كما هو الغالب أما المأيوس من زواله فكالجنون كما ذكره المتولى وكذا ان بقى الاغماء بعد المرض فيثبت به الخيار اه (قوله والاغماء الخ) هو

(باب الخيار فى النكاح والاعفاف ونكاح العبد وغير ذلك)

(قوله فى المتن جنونا) ينبغى ان منه أو فى معناه الصرع ويحتمل أن كون أحدهما مسحورا كذلك ويحتمل ان يلحق بالاغماء (قوله جنونا) منه الصرع كما قاله بعضهم فراجعه (قوله قال المتولى والاغماء الخ) عبارة الروض وشرحه لا الاغماء بالمرض فلا يثبت به الخيار كسائر الامراض قال الزركشى ومحله فيما تحصل منه الافاقة كما هو الغالب أما الدائم المأيوس من زواله فكالجنون ذكره المتولى لا بعده أى لا ان بقى الاغماء بعد زوال المرض فيثبت به الخيار كالجنون اه وقد يفهم من مقابلة قوله أما الدائم الخ لما قبله أن المراد بالدائم ما لا تحصل منه الافاقة أى بالكلية سواء أكان متقطعا أم لا كما فى الجنون فليتأمل (قوله والاغماء) هو عطف على الخبل

استحكم بقول خبيرين وعلامة الاوّل اسوداد العضو والثانى عدم احمراره وان بولغ فى قبضه (أو وجدها رتقاء) أى منسد محل جماعها بلحم
ومثله ضيق المنفذ بحيث يفضيها كل واطئ كذا أطلقوه ولعل المراد بحيث يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها نحافة وضدها
فرجها إسواء أدى لافضائها أم لا ثم رأيت البلقينى أشار لذلك بقوله فى تدريبه وضيق المنفذ لنحافتها بحيث لا يسع آلة نحيف مثلها ويفضيها أى شخص فرض اه فقوله بحيث صريح فيما ذكرته وماذكره بعده الواقع فى كلامهم مجرد تصوير وقال الاسنوى وكما يتخير بذلك فكذلك تتخير هى بكبر آلته بحيث يفضى كل موطوأة (أو قرناء) أى منسدا ذلك منها بعظم (أو وجدته) وهو بالغ عاقل (عنينا) أى به داء يمنع انتشار ذكره عن قبلها وان قدر على غيرها أو علمته قبل النكاح من عن أعرض أو شبه بعنان الدابة للينه (أو مجبوبا) أى مقطوع ذكره أو الادون قدرا الحشفة أى حشفة ذكره أخذا مما مر فى التحليل وغيره فان بقى قدرها وعجز عن الوطء به ضربت له المدة الآتية كالعنين (ثبت) للكاره منهما الجاهل بالعيب أو العالم به اذا انتقل لافحش منه منظرا كأن كان باليد فانتقل للوجه لا لليد الاخرى وانما نزع الرهن بزيادة فسق الموضوع تحت يده وان كانت من جنس الاوّل كأن كان يزنى فى الشهر مرة فصار يزنى فيه مرتين كما اقتضاه اطلاقهم
خلافا لمن زعم انه لابد ان يزيد من جنس آخر وذلك لان الزيادة ثم قد تؤدى الى ذهاب عين الرهن بالكلية فاحتيط له اقول
بنزعه منه عندها ولا كذلك هنا وقضية قولهم للكاره لولا وصفه

عطف على الحبل اه سم (قوله المأيوس من زواله) أى بان قال أهل الخبرة لا يزول أصلا وقضيته انه لو قال الاطباء يزول بعد مدة لم يثبت الخيار وان طالت المدة ولو قيل بثبوته حينئذ لم يبعد اه ع ش (قول المتن وجذاما) وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر ويتصوّر فى كل عضو غير انه يكون فى الوجه أغلب أو برصا وهو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته نهاية ومغنى (قوله وان قل الخ) راجع لكل من الجذام والبرص (قوله ان استحكم الخ) عبارة النهاية والمغنى ومحل ذلك بعد استحكامهما أما أوائلهما فلا خيار به كما صرح به الجوينى قال والاستحكام فى الجذام يكون بالتقطع وتردد الامام فيه وجوّز الاكتفاء باسوداده وحكم أهل المعرفة باستحكام العلة اه قال ع ش قوله وحكم أهل المعرفة باستحكام العلة معتمد وعبارة شيخنا الزيادى والمعتمد انه لا يشترط استحكامهما بل يكفى حكم أهل الخبرة بكونه جذاما أو برصا رملى انتهت ولعل هذا مراد الامام بقوله بالاكتفاء باسوداده وحكم أهل المعرفة الخ فلا تخالف اه وقال السيد عمر بعد ذكر ما مر عن الزيادى ما نصه فقد اختلف النقل عنه أى صاحب النهاية والاول هو الموافق لمنقول الشيخين عن الجوينى وأقراه والثانى منقول عن ابن أبى الدم وغيره وهو وجيه من حيث المعنى لكون النفس تعافه وتنفر منه مطلقا ولان ما يخاف منه من الاعداء لا يتقيد بالاستحكام اه وقوله عن ابن أبى الدم الخ أى واختاره الامام كما مر (قوله والثانى الخ) أى علامة البرص أن يعصر المكان فلا يحمر اه كردى (قول المتن رتقاء) وليس للزوج اجبارها على شق الموضع فان شقته وأمكن الوطء فلا خيار ولا تمكن الامة من الشق قطعا الا باذن السيد مغنى ونهاية قال ع ش قوله ولا تجبر على شق الموضع أى حيث كانت بالغة ولو سفيهة أما الصغيرة فينبغى ان لوليها ذلك حيث رأى فيه المصلحة ولا خطر أخذا مما يأتى فى قطع السلعة اه (قوله ومثله) أى مثل الرتقاء فى ثبوت الخيار به (قوله فقوله بحيث) أى الخ (قوله صريح الخ) أى صراحة مع قوله ويفضيها الخ الظاهر فى التقييد اه سم (قوله وماذكره الخ) أى قوله ويفضيها الخ (قوله أو علمته) عطف على قدر اه سم عبارة المغنى قضية قوله وجدانه لو علم أحدهما بعيب صاحبه قبل العقد لا خيار له وليس على اطلاقه بل لو علمت بعنته قبل العقد فلها الخيار بعده على المذهب لان العنة قد تحصل فى حق امرأة دون أخرى وفى نكاح دون نكاح ويثبت الخيار للزوجة بالعنة وان كان قادرا على جماع غيرها اه (قوله من عن) أى لفظ العنين مأخوذ من عن الخ وقوله أو شبه عطف على من عن عبارة النهاية والمغنى سمى بذلك للين ذكره وانعطافه مأخوذ من عنان الدابة اه (قوله أو الادون قدر الحشفة) عبارة المغنى وهو مقطوع جميع الذكر أو لم يبق منه قدر الحشفة اه (قوله أى حشفة ذكره) أى كبرت أو صغرت حتى لو كان الباقى من ذكره قدر حشفة معتدلة أو أكثر لكن دون حشفته أو صغرت حشفته جدا وكان الباقى قدرها دون المعتدلة فلا خيار اه ع ش (قوله فان بقى قدرها الخ) عبارة المغنى اما اذا بقى منه ما يولج قدرها فلا خيار لها اه (قول المتن ثبت) جواب اذا المقدرة فى كلام المتن اه مغنى (قوله الجاهل بالعيب) أى مطلقا ويصدق منكر العلم به بيمينه اه فتح الجواد (قوله وان كانت) أى الزيادة (قوله كأن كان) أى من وضع الرهن تحت يده (قوله كما اقتضاه) أى التعميم المذكور بالغاية (قوله ان يزيد) أى الفسق (قوله وذلك) الاولى اسقاطه وغاية ما يتكلف فيه انه بدل من قوله وانما نزع الرهن الخ (قوله ولا كذلك هنا) هذا الفرق يقتضى ان الزيادة هنا من الجنس كأن علم أحدهما عيبا بوجه الآخر مثلا ثم علم بعد النكاح زيادته فيه لا خيار بها فان كان كذلك فهو مشكل أى فيحتاج الى الفرق والا فما وجه استشكال أحد الموضعين بالآخر اه سم

(قوله صريح الخ) أى صراحة مع قوله ويفضيها الخ الظاهر فى التقييد (قوله أو علمته) عطف على قدر (قوله وان كانت) أى الزيادة (قوله ولا كذلك هنا) هذا الفرق يقتضى أن الزيادة هنا من الجنس كأن علم أحدهما عيبا بوجه الآخر مثلا ثم علم بعد النكاح زيادته فيه لا خيار بها فان كان كذلك فهو

بما يعين ان المراد به السليم ان ذا العيب لو أراد ان يتخير في الفسخ كراهة لاساءته الآخر بتحمله ضرر معاشرته وان رضي أجيب وهو بعيد
والذي دل عليه كلامهم انه لا يتخير الا السليم ووجهه ظاهر ولا نظر بعد رضا السليم (٣٤٧) بالمعيب الى ماذكر (الخيار في فسخ النكاح)
ان بقي العيب الى الفسخ ولم يعت الآخر كما ذهب اليه اكثر العلماء وصح عن عمر رضي الله عنه في الثلاثة الاول المشتركة بينهما والقرن ومثله لا يفعل الا عن توقيف ولاجماع الصحابة رضي الله عنهم عليه في الخاصين به وقياسا أولويا في الكل على ثبوت خيار البيع بدون هذه اذ الفائت ثم مالية يسيرة وهنا المقصود الاعظم وهو الجماع أو التمتع لا سيما والجذام والبرص يعديان المعاشر والولد أو نسله كثيرا كما جزم به في الام في موضع وحكاه عن الاطباء والمجربين في موضع آخر قال البيهقي وغيره ولا ينافيه خبر لا عدوى لانه نفي لاعتقاد الجاهلية نسبة الفعل لغير الله تعالى فوقوعه بفعله تعالى ومن ثم صح خبر فر من المجذوم فرارك من الاسد وأكل صلى الله عليه وسلم معه تارة وتارة لم يصافحه بيانا لسعة الامر على الامة من الفرار والتوكل وخرج بهذه الخمسة غيرها كالعذيوط بكسر أوله المهمل وسكون ثانية المعجم وفتح التحتية وضمها ويقال عذوط كعتور وهو فيهما من يحدث عند الجماع وفيه من ينزل قبل الايلاج
فلا خيار به مطلقا على المعتمد وسكوتهما في موضع على ان المرض المأيوس من زواله ولا يمكن معه الجماع في معنى العنة انما هو لكون ذلك من
طرق العنة فليس قسما آخر جاعلها ونقلهما عن الماوردي ان المستأجرة العين

أقول وبذلك المقتضي يصرح كلام صاحب المغني في هامشه (قوله بما يعين الخ) يعني قوله الجاهل بالعيب الخ لكن في دعوى التعيين نظر فليتأمل (قوله ان المراد به الخ) مفعول يعين والضمير للكاره (قوله ان ذا العيب الخ) أي صاحب العيب خبر وقضية الخ (قوله كراهة لاساءته) أي ذي العيب من الاضافة الى الفاعل واللام للتقوية وقوله الآخر أي السليم مفعوله وقوله بتحمله أي الآخر والباء متعلقة بالاساءة يعني لكراهته أي ذي العيب تسببه في مشقة تحمل السليم ضرر معاشرته أي ذي العيب معه وقوله وان رضي غاية بقوله أن يتخير الخ والضمير للسليم (قوله أجيب) جواب لو (قوله الى ماذكر) أي الى اساءة الآخر الخ (قوله ان بقي العيب) الى المتن في المغني الا قوله والقرن وقوله وأكل الى وخرج وقوله وسكوتهما الى ونقلهما (قوله ولم يعت الآخر) أي المعيب (قوله كما ذهب) الى المتن في النهاية الا قوله والقرن (قوله اليه) أي ثبوت الخيار لتلك العيوب (قوله وصح) أي ثبوت الخيار عطف على قوله ذهب الخ (قوله في الثلاثة الاول الخ) أي الجنون والجذام والبرص (قوله بينهما) أي الزوجين (قوله ومثله) أي ثبوت الخيار بالعيوب المتقدمة وتجويز الفسخ بها (قوله عن توقيف) أي ورود في الشرع (قوله ولاجماع الخ) وقوله وقياسا الخ عطف على قوله كما ذهب الخ (قوله عليه) أي ثبوت الخيار وقوله في الخاصين به أي الزوج وهما الجب والعنة اه ع ش (قوله بدون هذه) أي بعيوب دون هذه اه ع ش (قوله أو نسله) أي الولد (قوله كما جزم به) أي باعدائهما وكذا ضمير وحكاه (قوله قال البيهقي وغيره الخ) عبارة المغني فان قيل كيف قال الشافعي انه يعدي وقد صح في الحديث لا عدوى أجيب بان مراده انه يعدي بفعل الله لا بنفسه والحديث ورد ردا لما يعتقده أهل الجاهلية من نسبة الفعل لغير الله وان مخالطة الصحيح لمن به شيء من هذه الادواء سبب لحدوث ذلك الداء اه (قوله ولا ينافيه) أي ما جزم به في الام من الاعداء (قوله ومن ثم) أي من أجل وقوع الاعداء (قوله وأكل الخ) يظهر أنه جملة فعلية استئنافية (قوله وخرج بهذه الخمسة الخ) أي بالنظر لكل من الزوجة على حدته اذ كل واحد منهما يتخير بخمسة اه رشيدي عبارة المغني تنبيه قد علم مما مر ان جملة العيوب سبعة وأنه يمكن في كل من الزوجين خمسة واقتصار المصنف على ماذكر من العيوب يقتضي أنه لا خيار فيما عداها قال في الروضة وهو الصحيح الذي قطع به الجمهور فلا خيار بالبخر والصنان والاستحاضة والقروح السيالة والعمى والزمانة والبله والخصاء والافضاء ولا بكونه يتغوط عند الجماع وقوله فلا خيار الخ ذكره النهاية وزادت عقب الاستحاضة ما نصه وان لم تحفظ لها عادة وحكم أهل الخبرة باستحكامها خلافا للزركشي اه وقال ع ش قوله والقروح السيالة ومنها المرض المسمى بالمبارك والمرض المسمى بالعقدة والحكة فلا خيار بذلك اه (قوله كعتور) بالمثناة الفوقية كدرهم واد وقوله وهو فيهما أي الزوجين وقوله وفيه أي الرجل اه ع ش (قوله فلا خيار به) أي بغير الخمسة مطلقا أي أيس من زواله أم لا (قوله على أن المرض المأيوس الخ) أي القائم بالزوج ومنه ما لو حصل له كبر في الانثيين بحيث تغطى الذكر بهما وصار البول يخرج من بين الانثيين ولا يمكن الجماع بشيء منه فيثبت لزوجته الخيار ان لم يسبق له وطء وأيس من زوال كبرهما بقول طبيبين بل ينبغي الاكتفاء بواحد عدل ولو أصابها مرض يمنع من الجماع وأيس من زواله فهل يثبت له الخيار الحاقا له بالرتق أو لا فيه نظر والظاهر عدم الخيار بل قد يفهمه قوله في الاستحاضة وان حكم أهل الخبرة باستحكامها اه ع ش وقوله بل قد يفهمه الخ ظاهر المنع (قوله في معنى العنة) وحينئذ فيفصل فيه بين كونه قبل وطء أو بعد اه حلبي قال سم وفي معناها أيضا الشلل الذي لا يمكن معه الجماع ان لم يكن منها حقيقة وكذا الهرم الذي لا يمكن معه الجماع

مشكل والاوجه استشكال أحد الموضعين بالآخر (قوله لاساءته الآخر) أي السليم (قوله انه لا يتخير الا السليم) أي اذا كان أحدهما سليما والا فالخيار ثابت اذا كانا معيبين أيضا كما سيعلم قوله بدون هذه) أي العيوب (قوله في معنى العنة) في معناها أيضا الشلل الذي لا يمكن معه الجماع

كذلك ضعيف لكن لا نفقة لها وسيأتي الفسخ بالرق والاعسار ولا يشكل ثبوت الخيار بما ذكر مع مامر انه شرط للكفاءة وان شرط الفسخ الجهل به لان الغرض انها أذنت في

النكاح من معين أو من غير كفء فزوجها الولي منه بناء على انه سليم فاذا هو معيب فيصح النكاح وتتخير هي وكذا هو كما يأتي (وقيل ان وجد أحدهما (به) أي الآخر (مثل عيبه) قدرا ومحلا وفحشا (فلا) خيار لتساويهما حينئذ والاصح أنه يتخير وان كان مابه أفحش لان الانسان يعاف من غيره مالا يعاف من نفسه والكلام في غير المجنونين المطبق جنونهما لتعذر الفسخ حينئذ ولو كان مجبوبا بالباء وهي رتقاء فطريقان لم يرجحا منهما شيأ والذي اعتمده الاذرعي والزركشي انه لا خيار وهو أوجه من اعتماد غيرهما ثبوته (ولو وجده) أي احد الزوجين الآخر (خنثى واضحا) بعلامة ظنية كالميل أو قطعية كالولادة (فلا خيار) له (في الاظهر) لانه لا يفوت مقصود النكاح أما المشكل فلا يصح نكاحه كما مر (ولو حدث) بعد العقد (به) أي الزوج (عيب) مما مر قبل الدخول أو بعده ولو بفعلها كان جبت ذكره (تخيرت) بين فسخ النكاح وادامته لتضررها به كالمقارن وانما لم يتخير المشتري بتعييبه المبيع لانه به يصير قابضا لحقه ولا كذلك هي كمستأجر هدم الدار المؤجرة (الاعنة) حدثت به (بعد دخول) أي وطء بالمعنى السابق في التحليل فانها لا تتخير لانها عرفت قدرته على الوطء ووصلت لحقها منه كتقرر المهر ووجود الاحصان مع رجاء زوالها لحقها

اه أقول في معناها أيضا كما تقدم كبرآلته بشرطه وفي معنى الرتق كما تقدم أيضا ضيق فرجها بشرطه فيثبت بهما الخيار (قوله كذلك) أي يثبت بهما الخيار اه ع ش (قوله ضعيف الخ) عبارة المغني ولو وجدها مستأجرة العين نقل الشيخان عن المتولي أنه ليس له منعها عن العمل ولا نفقة عليه وظاهره أنه لا خيار له وهو المعتمد ونقلا عن الماوردي أن له الخيار ان جهل اه (قوله ولا يشكل الخ) عبارة النهاية واستشكال تصور فسخ المرأة بالعيب بانها ان علمت به فلا خيار والا فالتنقي منه شرط للكفاءة ولا صحة مع انتفائها والخيار فرع الصحة غفلة عن قسم آخر وهو أنها لو أذنت له في التزويج من معين الخ (قوله بما ذكر) أي العيوب الخمسة وقوله أنه أي السلامة من العيوب المثبتة للخيار اه كردي (قوله وان شرط الخ) عطف على قوله أنه الخ وقوله به أي بما ذكر وقوله لان الغرض الخ علة لنفي الاشكال (قوله وتتخير هي) هذا مشكل في الثانية لان الغرض أنها أذنت في غير كفء وهو شامل لغير الكفء بالعيب وهذا يتضمن رضاها بالعيب فكيف مع ذلك تتخير اه سم ويمكن ان يجاب عنه بان الغالب السلامة من هذا العيب فحمل الاذن في التزويج من غير الكفء على ما اذا كان الخلل المفوت للكفاءة بدناءة النسب أو نحوها حملا على الغالب اه ع ش وهذا الجواب مأخوذ مما يأتي في شرح قلت ولو بان معيبا أو عبدا فلها الخيار والله أعلم (قوله وكذا هو الخ) لعله في نظير الاولى بان ظنها سليمة فبانت معيبة كما يأتي هناك (قول المتن وقيل ان وجد الخ) عبارة المغني والنهاية ولا فرق في ثبوت الخيار بما ذكر بين ان يجد أحد الزوجين بالآخر مثل مابه من العيب أم لا وقيل الخ (قوله والكلام) الى قوله ولو كان مجبوبا في النهاية والمغني (قوله والكلام الخ) أي ثبوت الخيار ولعل المراد أنه لا يثبت لاحدهما بنفسه والا فلا مانع من ثبوت الخيار لولي المرأة بجنون الزوج كما لو لم تكن مجنونة كما يأتي في شرح قوله وتتخير بمقارن جنون الخ من قوله وان كانت مثل الزوج اه ع ش (قوله ولو كان مجبوبا الخ) ولو اختلفا في شئ هل هو عيب كبياض هل هو برص أولا صدق المنكر وعلى المدعي البينة مغني وروض مع شرحه (قوله مجبوبا) أي أو عنينا كما يعلم مما يأتي في شرح وتثبت العنة (قوله وهي رتقاء) أي ابتداء فلا يتكرر مع قوله الآتي ولو حدث به جب فرضيت اه ع ش (قوله أنه لا يثبت الخ) والاقرب ثبوته نهاية أي لكل منهما ع ش (قوله ثبوته) جزم في الروض بثبوته سم وعبارة مر والاقرب ثبوته وذكر المغني الطريقين من غير ترجيح اه سيد عمر (قوله أي أحد الزوجين) تفسير للضمير المستتر وقوله الآخر تفسير للبارز (قوله بعلامة) الى قوله وأما تصويره في النهاية الا قوله أي وطء الى لانها عرفت وقوله ولما كان اليأس الى المتن وقوله ونقص العدد مطلقا وقوله فتلزمه اجابتها الخ وكذا في المغني الا قوله وتتصور الخ (قوله بعلامة الخ) عبارة النهاية والمغني بان زال اشكاله قبل عقد النكاح بذكورة أو أنوثة سواء أوضح بعلامة قطعية أو ظنية أم باخباره اه (قوله لانه الخ) عبارة النهاية والمغني لان مابه من ثقبة أو سلعة زائدة لا يفوت الخ (قوله كمستأجر الخ) أي قياسا عليه اه ع ش (قوله بالمعنى السابق الخ) يفيد أنه لابد من ازالة بكارة البكر وقضية ذلك مع قوله كتقرر المهر توقف تقرره على ازالتها وهو خلاف ماسيأتي له في الصداق اه سم وقوله في الصداق أي وفي شرح فان قال وطئت حلف (قوله كتقرر المهر الخ) ظاهر صنيعه أنه مثال

ان لم يكن منها حقيقة وكذا الهرم الذي لا يمكن معه الجماع (قوله أو من غير كفء الخ) كذا شرح مر (قوله وتتخير هي) هذا مشكل في الثانية لان الغرض انها أذنت في غير كفء وهو شامل لغير الكفء باعتبار العيب وهذا يتضمن رضاها بالعيب فكيف مع ذلك تتخير وليس هذا كما لو أذنت فيمن ظنته كفؤا فبان معيبا فانها تتخير لظهور الفرق بين الاذن فيمن ظنته كفؤا فبان معيبا لانه لا يتضمن الرضا بالعيب وبين اذنها في غير الكفء لتضمنه الرضا بالعيب وقد أوردته على مر فوافق على الاشكال (قوله وهو أوجه من اعتماد غيرهما ثبوته) جزم في الروض بثبوت الخيار (قوله أي وطء بالمعنى السابق الخ) يفيد انه لابد من ازالة

وبه فارقت الجب لا يقال الوطء لا يجب على الزوج فكيف فسخت بتعذره لانا نقول انما لم يجب اكتفاء بداعية الطبع المجبى اليه فترجاه حينئذ ولا يعظم ضررها وهذا منتف عند تعذره بجب أو عنة ولما كان اليأس فيهما دائما دفع الشارع ذلك عنها بتمكينها من الفسخ بخلاف الايلاء فانه ليس فيه الاياس مدة لا تصبر عنها غالبا فاثر ذلك الحرمة فقط ثم التطليق عليه بشرطه ومن ثم حرم عليه سفر النقلة وترك زوجته في عصمته لان فيه اياسا لها منه (أو) حدث (بها) عيب مما مر قبل دخول أو بعده (تخير في الجديد) كما لو حدث فيه ولا نظر الى انه يمكنه الطلاق لان الفسخ يدفع عنه التشطير قبل الوطء ونقص العدد مطلقا (ولا خيار لولي بحادث) بالزوج بعد عقد النكاح لان حقه في الكفاءة في الابتداء دون الدوام لانتفاء العار فيه ولهذا لو عتقت تحت قن ورضيت به لم يتخير (وكذا) لا خيار له (بمقارن جب وعنة) للنكاح اذ لا عار والضرر عليها فقط فيلزمه اجابتها الى ذبهما والا كان عاضلا وتتصور معرفة العنة المقارنة مع كونها لا تثبت الا بعد العقد بان يخبر بها معصوم مطلقا أو عن هذه بخصوصها وأما تصويره بما اذا تزوجها ثم عرف الولي عنته ثم طلقها وأراد تجديد نكاحها فمعترض بقولهم يجوز أن يعن في نكاح دون آخر وان اتحدت المرأة (ويتخير) الولي لا السيد كما في البسيط لكن نازع فيه الزركشي (بمقارن جنون) وان رضيت لانه يعير به (وكذا جذام وبرص) فيتخير باحدهما اذا قارن (في الاصح) لذلك وان كانت مثل الزوج في العيب أو أزيد كما علم مما مر (والخيار) المقتضي للفسخ بعيب مما مر بعد تحققه وهو في العنة بمضي السنة

لحقها منه فالكاف للتمثيل وقضية صنيع المغني أنه للتنظير عبارته لحصول مقصود النكاح من تقرير المهر وثبوت الحصانة وقد عرفت قدرته على الوطء ووصلت الى حقها منه اهـ (قوله وبه) أي بر جاء زوالها (قوله عيب مما مر) شامل للرتق والقرن نهاية ومغني زاد سم ويفرق بين خياره حينئذ اذا حدثا بعد الدخول وعدم خيارها بحدوث العنة بعد الدخول كما تقدم بان حقها في الوطء مرة وقد وصلت اليه وحقه في الوطء كل وقت اهـ وفي النهاية أيضا ما نصه ولو حدث به جب فرضيت ثم حدث بها رتق أو قرن فالاوجه ثبوت الخيار له اهـ (قوله فاثر ذلك) فعل ففاعل والاشارة الى الايلاء وقوله الحرمة مفعول أثر وقوله ثم التطليق معطوف عليه وقوله بشرطه أي التطليق من عدم الفيء الى الوطء (قوله ومن ثم) أي من أجل تاثير الايلاء الحرمة حرم عليه أي الزوج مطلقا (قوله التشطير قبل الوطء) أي وسقوط الكل بعده (قوله ونقص الخ) عطف على التشطير (قوله مطلقا) أي قبل الوطء وبعده (قوله والضرر عليها) أي فحيث رضيت لا التفات الى طلب الولي الفسخ اهـ ع ش (قوله لم يتخير) أي الولي وان كان له المنع ابتداء من نكاح الرقيق نهاية ومغني (قول المتن بمقارن جب) أي بان تزوجها وهو مجبوب أو عنين اهـ ع ش (قوله فيلزمه) أي الولي (قوله الى ذبهما) أي صاحب الجب والعنة (قوله والا) أي بان لم يجبها الى ذبهما (قوله وتتصور الخ) ويمكن أن تتصور أيضا باقراره اهـ سم (قوله مطلقا) أي عن هذه الزوجة وغيرها اهـ ع ش (قوله وأما تصويره بما اذا تزوجها الخ) أقر هذا التصوير المغني والنهاية وأجابا عن الاعتراض الآتي بان الاصل الاستمرار (قوله ويتخير الولي) أي ولو كانت المرأة بالغة رشيدة اهـ ع ش (قوله لا السيد الخ) خلافا للنهاية والمغني عبارة البجيرمي قوله الولي أي الخاص ولو من غير النسب كالسيد على المعتمد وأما العام فلا يثبت له أخذا من التعليل شوبري اهـ (قوله وان رضيت) يقتضي كقوله السابق بحادث بالزوج تصوير خيار الولي اثباتا ونفيا بولي الزوجة فقد يقتضي هذا ان ولي الزوج الصغير أو المجنون لا خيار له بعيب الزوجة المقارن ووجهه أنه لا يتصور تزويجه بمعيبة لانه لا يصح تزويجها كما تقدم فلو زوج بسليمة فعرض لها العيب يتخير اذا كمل ولا يتخير وليه اهـ سم وفي البجيرمي عن شيخنا العشماوي مثله (قوله لذلك) عبارة المغني للعار وخوف العدوى واذا فسخ من ثبت له الخيار بعيب ظنه ثم تبين أنه ليس بعيب بطل الفسخ اهـ (قوله مما مر) أي في شرح وقيل ان وجد به مثل عيبه (قوله المقتضي للفسخ) الى المتن الا قوله أي مخالطة الى المتن والى التنبيه في النهاية الا قوله وقيل الى المتن وقوله وهذا أولى الى المتن (قوله بعيب) متعلق بالفسخ وقوله بعد تحققه متعلق بالخيار وقوله وهو أي تحقق العيب (قوله بمضي السنة الخ) قضيته أنها لو علمت بعنته وأخرت الرفع الى القاضي لا يسقط خيارها وربما يقتضي كلامه الآتي في شرح فاذا تمت السنة رفعته الخ

بكارة البكر وقضيته مع قوله كتقرير المهر توقف تقريره على ازالتها وهو خلاف ما سيأتي له في الصداق (قوله أو حدث بها عيب) شامل للرتق والقرن ويفرق بين خياره حينئذ اذا حدثا بعد الدخول وعدم خيارها بحدوث العنة بعد الدخول كما تقدم بان حقها في الوطء مرة وقد وصلت اليه وحقه في الوطء كل وقت فليتأمل (قوله ونقص) عطف على التشطير (قوله وتتصور) يمكن أن تتصور أيضا باقراره (قوله فمعترض بقولهم الخ) قد يقال القول المذكور لا ينافي المعرفة بمعنى الظن أو الاعتقاد الجازم لان القرائن تؤدي الى ذلك كما لا يخفى (قوله لكن نازع فيه الزركشي) تبعه في النزاع مر (قوله وان رضيت) يقتضي كقوله السابق بحادث بالزوج تصوير خيار الولي نفيا واثباتا بولي الزوجة فقد يقتضي هذا أن ولي الزوج الصغير لا خيار له بعيب الزوجة المقارن ووجهه انه لا يتصور تزويجه بمعيبة لانه لا يصح تزويجه كما تقدم والظاهر ان المجنون كذلك فلا يصح تزويجه بالمعيبة فلو زوج بسليمة فعرض لها العيب تخير اذا أفاق ولا يتخير وليه قال في الروض لا يمكن الفسخ في مجنون نين الا بتقطع قال في شرحه فيمكنها الفسخ في زمن الافاقة اهـ (قوله وهو) أي

الآتية وفي غيرها بثبوته عند الحاكم (على الفور) كما في البيع بجامع انه خيار عيب فيبادر بالرفع للحاكم على الوجه السابق ثم وفي الشفعة
ثم بالفسخ بعد ثبوت سببه عنده والا سقط خياره وتقبل دعواه الجهل باصل ثبوت الخيار أو بفوريته ان أمكن بان لا يكون مخالطا
للعلماء أي مخالطة تستدعي عرفا معرفة ذلك فيما يظهر ويظهر أيضا ان المراد بالعلماء عارف بهذه المسئلة وكذا يقال في نظائر ذلك (والفسخ) بعيبه أو عيبها المقارن أو الحادث (قبل دخول يسقط المهر) والمتعة لانها ان كانت هي الفاسخة فواضح والا فهو بسببها فكأنها الفاسخة ولانه بذل العوض السليم في مقابلة منافعها وقد تعذرت بالعيب وبه فارق عدم جعل العيب فيه بمنزلة فسخه بغير عيبها ولان قضية الفسخ تراد العوضين فكما رد بضعها كاملا ترد مهره كذلك (و) الفسخ (بعده) أي الدخول أو معه (الاصح انه يجب) به (مهر مثل ان فسخ) بالبناء للمفعول لا الفاعل لايهامه (ب) عيب به أو بها (مقارن) للعقد لانه انما بذل المسمى ليستمتع بسليمة ولم توجد فكان لا تسمية وقيل ان فسخت بعيبه وجب المسمى قيل وهو الذي لا يتجه غيره لانه بذل المسمى في التمتع بسليمة وقد استوفاه فلم يعدل عنه لمهر المثل اهـ وقد يجاب بان العقد كما اقتضى تمتعه بسليمة اقتضى العكس أيضا فاذا وجد عيبه كان على خلاف قضية العقد فوجب مهر المثل ثم رأيت ما يوافق ماذكرته ويرد غيره وهو وأيضا فقضية الفسخ الى آخره الآتي ان
(أو) ان فسخ معه أو بعده (بحادث بين العقد والوطء) أو فسخ معه أو بعده بحادث معه (جهله الواطئ) لما ذكر أما اذا علمه ثم وطئ فلا خيار لرضاه به وهذا أولى من التعليل بزوال الفورية لاقتضائه أنه لو عذر بالتأخير لا يبطل خياره بوطئه

خلافه اهـ ع ش أقول ويصرح بخلافه قول الشارح كالنهاية فيبادر بالرفع للحاكم الخ الشامل للرفع في العنة وأصرح منه قول المغني والمعنى بكونه أي الخيار على الفور ان المطالبة والرفع الى الحاكم يكون على الفور ولا ينافي ذلك ضرب المدة في العنة فانها حينئذ تتحقق وانما يؤمر بالمبادرة الى الفسخ بعد تحقق العيب اهـ (قوله الآتية) نعت للمضاف فكان المناسب التنكير (قوله فيبادر بالرفع الخ) أشار به الى ان المراد بقوله والخيار على الفور ان المطالبة بالفسخ والرفع الى الحاكم على الفور كما قال بعضهم اهـ كردي (قوله ثم) أي في البيع (قوله ثم بالفسخ) عطف على بالرفع (قوله بعد ثبوت سببه الخ) قضيته امتناع الفسخ قبل الثبوت فراجع نظيره من البيع اهـ سم (أقول) وصرح به أي الامتناع المغني (قوله عنده) أي الحاكم (قوله والا) أي بان أخر الرفع أو الفسخ (قوله وتقبل دعواه الخ) أي وان طال الزمن جدا اهـ ع ش (قوله ان أمكن الخ) ذكره المغني في المعطوف عليه فقط وقال في المعطوف مانصه ولو ادعى جهل الفور فقياس ما تقدم في الرد بالعيب أنه يقبل لخفائه على كثير من الناس اهـ (قوله عارف الخ) أي من يعرف بهذا الحكم وان جهل غيره اهـ نهاية (قول المتن والفسخ الخ) والحاصل ان الصور ثمانية يسقط المهر في صورتين ويجب المسمى في صورة ومهر المثل في خمس وعلى كل من الثمانية اما أن يكون الفسخ بعيبه أو عيبها ويزاد صورتان وهما الفسخ مع الوطء بحادث معه بعيبه أو عيبها اهـ بجيرمي أقول ويزاد أربع صور أخرى وهي الفسخ مع الوطء بمقارن أو حادث بين العقد والوطء بعيبه أو عيبها أشار اليها الشارح بقوله معه في الموضعين الاولين (قوله والمتعة) الاولى كما في المغني ولا متعة لها أيضا لان التعبير بالاسقاط يقتضي سبق الوجوب مع أنه ليس كذلك (قوله فهو) أي الفسخ (قوله السليم) كان الاولى أن يؤخر ويجعل صفة للمنافع (قوله وبه) أي بالتعليل الثاني اهـ ع ش (قوله فكما رد) أي الزوج وقوله ترد أي الزوجة وقوله كذلك أي كاملا (قوله أي الدخول) اي بان لم يعلم بالعيب الا بعد الدخول اهـ محلي زاد المغني أو معه اهـ (قوله أو معه) انظره مع ما يأتي من انه لا بد للفسخ من الثبوت عند الحاكم الا أن يصور بما اذا كان القاضي عنده وقت الوطء على ما فيه من البعد تامل شوبري والاولى أن يصور بما اذا لم يوجد حاكم ولا محكم فانه في هذه الحالة لا يفتقر الفسخ للرفع الى القاضي اهـ بجيرمي (قوله لايهامه) أن محل وجوب المهر اذا كان هو الفاسخ رشيدي وع ش (قوله لانه انما بذل الخ) هذا مختص بما اذا كان الزوج هو الفاسخ ويقتضي انه لو كان العيب به يجب المسمى وهو القيل الآتي وأما جواب حج الآتي عنه فلا يشفي عند التامل فليراجع اهـ رشيدي (قوله اقتضى العكس الخ) قد يقال المهر انما هو عوض تمتعه دون العكس اهـ سم (قوله وهو) أي ما يوافق الخ مبتدأ وقوله وأيضا الخ خبره وقوله الآتي أي آنفا (قوله أو ان فسخ معه الخ) أي الدخول (قوله بحادث معه) أي الوطء اهـ مغني (قول المتن جهله الواطئ) ان كان العيب بالموطوأة وجهلته هي ان كان بالواطئ اهـ مغني (قوله لما ذكر) أي من انه انما بذل المسمى الخ (قوله ثم وطئ) أي مختارا أما لو أكره على الوطء فالقياس انه لا يسقط خياره وانه يجب عليه مهر المثل ويرجع به على المكره اهـ ع ش (قوله لرضاه به) شامل لما لو عذر بالتأخير فيبطل خياره فيما يظهر اهـ نهاية قال ع ش قوله شامل لما لو عذر بالتأخير أي ثم وطئ وهو ظاهر فيما اذا كان العذر نحو ليل أو غيبة الحاكم أما لو كان العذر جهله ثبوت الخيار فينبغي أن لا يسقط لان وطأه والحالة ماذكر لا يدل على رضاه بالعيب وعبارة حج لو عذر بالتأخير لا يبطل خياره والظاهر خلافه ثم رأيت ما قدمته في مشترالخ اهـ وقوله هنا في زوج علم العيب وجهل

أي التحقق (قوله فيبادر بالرفع الخ) كذا شرح م ر (قوله ثم بالفسخ) عطف على بالرفع (قوله بعد ثبوت سببه) قضيته امتناع الفسخ قبل الثبوت فراجع نظيره من البيع (قوله اقتضى العكس) قد يقال المهر انما

والظاهر خلافه ثم رأيت ما قدمته فى مشتر علم العيب وجهل ان له الرد فاستعمله هل يسقط رده لان استعماله رضا منه به أولا لانه انما استعمله لظنه يأسه من الرد فيأتى نظير ذلك هنا (و) الاصح انه يجب (المسمى ان) فسخ بعد وطء وقد (حدث) العيب (بعد وطء) لانه لما استمتع بسليمة استقر ولم يعيروا غما ضمن الوطء هنا بالمسمى أو مهر المثل بخلافه فى أمة اشتراها ثم وطئها ثم علم عيبها لانه هنا مقابل بالمهر وثم غير مقابل بالثمن لانه فى مقابلة الرقبة لا غير واستشكل هذا التفصيل بان الفسخ ان رفع العقد من أصله فليجب مهر المثل مطلقا أو من حينه فالمسمى مطلقا وأجاب عنه السبكى بانه هنا وفى الاجارة انما يرفعه من حين وجود سبب الفسخ لا من أصل العقد ولا من حين الفسخ لان المعقود عليه فيهما المنافع وهى لا تقبض الا بالاستيفاء وحينئذ تعين ذلك التفصيل بخلافه فى الفسخ بنحو ردة أو رضاع أو اعسار فانه من حين الفسخ قطعا اه وهو مشكل فى الاعسار فانه ليس فاسخا بذاته بخلاف اللذين قبله فكان القياس الحاقه بالعيب لا بهما وقال غيره لا يتأتى هذا التردد هنا لان سبب وجوب مهر المثل انه لما تمتع بمعيبة على خلاف ما ظنه من السلامة صار العقد كانه جرى بلا تسمية وأيضا فقضية الفسخ رجوع كل الى عين حقه ان وجد والا فبدله فتعين رجوعه لعين حقه وهو المسمى ورجوعها لبدل حقها وهو مهر المثل لفوات حقها بالدخول (ولو انفسخ النكاح (بردة بعد وطء) بان لم يجمعهما الاسلام فى العدة (فالمسمى) لان الوطء قبلها قرره وهى لا تستند لسبب سابق أو قبله فان كانت منها فلا شئ لها أو منه تشطر المسمى فان وطئها جاهلة فى ردتها أو ردته فلها مهر المثل مع شطر المسمى فى الثانية * (تنبيه) * مر ما يعلم منه ان استدخال الماء المحترم ليس كالوطء هنا (ولا يرجع) الزوج بعد الفسخ (بالمهر) الذى غرمه سواء المسمى ومهر المثل (على من غره) من الولى أو الزوجة

ان له الرد به ثم وطئ (قوله والظاهر خلافه) وما قاله النهاية كما مر آنفا (قوله ما قدمته) حاصله ان الشق الثانى ظاهر مدركا وقال السيد عمر أقول هو الظاهر مدركا ونقلا اه (قوله لانه) أى الواطئ وقوله هنا أى فى النكاح وقوله ثم أى فى الشراء وقوله لانه أى الثمن فى مقابلة الرقبة الخ لان العقد على الرقبة والوطء منفعة ملكه فلم يقابله عوض اه مغنى (قوله هذا التفصيل) أى بين كون الفسخ بعيب حادث بعد الوطء وكونه بحادث قبله اه ع ش (قوله مطلقا) أى سواء كان بحادث قبل الوطء أو بعده (قوله بانه) أى الفسخ وقوله هنا أى فى النكاح (قوله انما يرفعه الخ) لكونه فى تاويل انما رفعه الخ ولو قال بخلاف الفسخ بنحو ردة الخ لكان أخصر وسالما من التكلف عبارة المغنى وأما الفسخ فى النكاح بالردة والرضاع والاعسار فمن حينه قطعا وكذا الخلع اه (قوله بخلافه) أى الرفع حال منه (قوله بخلاف اللذين الخ) أى الردة والرضاع وقوله قبله أى الاعسار اه ع ش (قوله الحاقه بالعيب) أى فى الرفع من حين السبب (قوله لا بهما) لك أن تقول بل القياس الحاقه بهما بجامع ان كلا من الثلاثة ملحظ الفسخ فيه حصوله فى الحال من غير نظر الى كونه مقارنا أو غير مقارن ولا يصح الحاقه بالعيب للفارق الذى أشرت اليه واما كون الفسخ يقع بنفسه أو بفاعل فذاك أمر آخر لا يصح أن يكون ملحظا فى ذلك فتأمل اه رشيدى (قوله وقال غيره) أى غير السبكى فى جواب استشكال التفصيل وفى المغنى ما حاصله ان فرق السبكى دقيق وفرق غيره أولى (قوله هذا التردد) أى فى ان رفع العقد من أصله أو من حين الفسخ (قوله انه لما تمتع بمعيبة) هو قاصر على ما اذا كان العيب بها اه رشيدى فلذا أتى الشارح بالتعليل الثانى لانه عام (قوله وأيضا فقضية الفسخ الخ) هذا يشمل الصورة الاخيرة مع ان الواجب فيها المسمى اه سم عبارة الرشيدى هذا يقتضى وجوب مهر المثل حتى فى العيب الحادث بعد الوطء فتأمل اه (قوله أو قبله) أى الوطء عطف على بعد وطء (قوله فان وطئها الخ) تفريع على قوله أو قبله اه سم (قوله فى ردتها) أى وقد عادت الى الاسلام بانه أى فان ماتت على ردتها فلا شئ لها لاهدارها بالردة بخلاف ما لو عادت الى الاسلام فانه يتبين عصمة أجزائها ع ش (قوله فى الثانية) هى قوله أو منه تشطر اه سم ينبغى ان الثانية قوله أو ردته فتأمل اه سيد عمر (قوله الزوج) الى قول المتن فان نكل فى النهاية الا قوله هذا ما أطلقه شارح الى المتن وقوله ولو امتهل الى التنبيه وقوله وسياتى الى ولو اختلفت (قوله بعد الفسخ) ولو أجاز الزوج فعليه المسمى ولا يرجع به على الغار جزما اه مغنى (قوله سواء المسمى) أى على مقابل الاصح السابق وقوله ومهر المثل أى على الاصح السابق اه ع ش زاد سم ولا ينبغى أن يريد المسمى فى قوله والمسمى ان حدث بعد وطء اذ لا تغرير فى هذه الحالة حتى يصدق قوله على من غره اه (قول المتن على من غره) أى بالعيب المقارن اما العيب الحادث

هو عوض تمتعه دون العكس (قوله انما يرفعه من حين وجود سبب الفسخ) انظر هذا فى قوله ان فسخ بمقارن للعقد اذ قضيته رفع العقد فى هذه الصورة من أصله (قوله لان المعقود عليه فيهما المنافع الخ) قد ينظر فى الاحتجاج بذلك بان كون المعقود عليه المنافع وهى لا تقبض الا بالاستيفاء لا يقتضى عدم استيفاء المنافع بعد وجود السبب بل قد يوجد الاستيفاء بعده كان يستمتع بها هنا أو تستعمل العين فى الاجارة بعده اللهم الا ان يقال انه استيفاء ناقص لمصاحبة الخلل فهو كالعدم (قوله وأيضا فقضية الفسخ الخ) هذا يشمل الصورة الاخيرة مع ان الواجب فيها المسمى (قوله فان وطئها) تفريع على أو قبله (قوله فى الثانية) هى قوله أو منه تشطر المسمى (قوله سواء المسمى) لعله بناء على مقابل الاصح فى قوله السابق الاصح انه يجب مهر مثل ان فسخ بمقارن الخ ولا ينبغى ان يريد المسمى فى قوله والمسمى ان حدث بعد وطء اذ لا تغرير فى هذه الحالة حتى

قال المتولى بأن سكت عن عيبها لاظهارها له معرفة الخاطب به وقال الزاز بان تعقد بنفسها او يحكم به حاكم براه (فى الجديد) لاستيفائه منفعة البضع و به فارق الرجوع بقيمة الولد الآتى (و يشترط فى) الفسخ لاجل (العنة رفع الى الحاكم) جزما التوقف ثبوتها على مزيد نظر واجتهاد و يغنى عنه المحكم بشرطه ولو مع وجود القاضى كما شمله كلامهم (وكذا سائر العيوب) أى باقيها يشترط فى الفسخ بكل منها ذلك (فى الاصح) لانه مجتهد فيه كالفسخ بالاعسار فلو تراضيا بالفسخ بواحد منها من غير حاكم لم ينفذ كما باصله نعم يأتى فى الفسخ بالاعسار أنها لو لم تجد حاكما ولا محكما نفذ فسخها للضرورة فقياسه هنا كذلك (وتثبت العنة) ان سمعت دعواها بها بان يكون مكلفا وهى غير رتقاء ولا قرناء كما علم مما مر وغير أمة والا لزم بطلان نكاحها ان ادعت عنة مقارنة للعقد لان شرطه خوف العنت وهو لا يتصور من عنين هذا ما أطلقه شارح وانما يأتى على رأى مر فى مبحث ـــــ احدها (باقراره) بها بين يدى الحاكم كسائر الحقوق (أو بينة على اقراره) لا عليها لتعذر اطلاع الشهود عليها ومن ثم لم تسمع دعوى امرأة غير مكلف عليه بها لعدم صحة اقراره بها (وكذا) تثبت (بيمينها بعد نكوله) عن اليمين المسبوق بانكاره (فى الاصح) لانها تعرفها منه بقرائن حاله فلا نظر لاحتمال انه يبغضها أو يستحيى منها قيل التعبير بالتعنين أولى لان العنة لغة حظيرة معدة للماشية اه و يرد بانهما مترادفان اصطلاحا فلا أولوية على ان ابن مالك جعلها لغة مرادفة للتعنين فتكون مشتركة (واذا ثبتت) العنة لا بوجه مما مر (ضرب القاضى له) ولو قنا كافرا اذ ما يتعلق بالطبع لا يفترق فيه القن وغيره (سنة) لقضاء عمر رضى الله عنه بها وحكى فيه الاجماع وحكمته مضى الفصول الاربعة فان تعذر الجماع ان كان لعارض حرارة زال شتاء أو برودة زال صيفا أو يبوسة زال ربيعا أو رطوبة زال خريفا فاذا مضت السنة علم ان عجزه خلقى وانما تضرب السنة (بطلبها) لان الحق لها ويكفى قولها انا طالبة حقى بموجب الشرع وان جهلت تفصيله

بعد العقد اذا فسخ به فلا يرجع بالمهر جزما لانتفاء التدليس اه مغنى ونهاية (قوله قال المتولى الخ) عبارة المغنى وصوّر فى التتمة التغرير منها بان تسكت عن عيبها وتظهر للولى معرفة الخاطب به وقال أبو الفرج الزاز الخ وكل صحيح (قوله بان سكت) أى الولى تصوير لتغرير الزوجة سم ورشيدى (قوله لاظهارها) مفعول له حصولى لسكت وقوله له أى الولى وقوله به أى العيب (قوله و به) أى بالتعليل اه رشيدى (قوله الآتى) أى فى المتن آنفا (قوله بشرطه) أى من أهلية القضاء المطلق ان وجد قاض أهل والا جاز تحكيم غير الاهل وان وجد قاضى ضرورة كما يأتى فى باب القضاء (قوله ولو مع وجود القاضى) عبارة النهاية بشرطه حيث نفذ حكمه اه قال ع ش قوله بشرطه أى بان يكون مجتهدا أولا يوجد قاض ولو قاضى ضرورة اه وهذا على مختار النهاية وأما على ما يأتى فى الشارح بان يكون مجتهدا أولا يوجد قاض مجتهد (قوله كما شمله) أى قوله ولو مع وجود الخ (قوله ذلك) أى الرفع الى الحاكم (قوله لانه الخ) أى الفسخ بسائر العيوب (قوله فلو تراضيا) الى قوله نعم فى المغنى (قوله انها لو لم تجد حاكما) منه ما لو توقف فسخ الحاكم لها على دراهم و ينبغى أن يكون لها وقع بالنسبة لحال المرأة اه ع ش (قوله وهى غير رتقاء) الى قوله فلا نظر فى المغنى الا قوله هذا ما أطلقه شارح الى المتن (قوله مما مر) أى فى شرح وقيل ان وجد به مثل عيبه لكن قدمنا هناك عن النهاية والروض انه يثبت الخيار حينئذ خلافا للشارح (قوله والا لزم بطلان نكاحها ان ادعت الخ) لعل فيه تقديما وتأخيرا اه رشيدى أى تقديم قوله والا الخ على قوله ان ادعت الخ (قوله ان ادعت عنة مقارنة الخ) والا فتسمع لانتفاء ما ذكر اه مغنى (قوله لان شرطه) أى نكاح الامة وقوله وهو أى خوف العنت (قوله على رأى مر) أى رأى من ينظر الى الزنا دون مقدماته اه سم عبارة السيد عمر وهذا الرأى هو المعتمد كما يؤخذ مما مر فلا محذور فى الاطلاق الا من حيث القطع فى محل الخلاف اه (قوله ومن ثم) أى من أجل انها لا تثبت الا باقراره عند القاضى أو ببينة عليه لا عليها لم تسمع الخ وقوله لعدم صحة الخ علة لعلية ذلك الحصر لعدم السماع (قوله دعوى امرأة غير مكلف) بثلاث اضافات عليه أى الغير بها أى العنة (قول المتن وكذا بيمينها) أى أو باخبار معصوم اه ع ش (قوله قيل) الى قوله وان أقره غير واحد فى المغنى (قوله حظيرة) وهى ما يحوط للماشية كالزريبة مثلا اه ع ش (قوله بانهما) أى التعنين والعنة (قوله جعلها) أى العنة وكذا ضمير فتكون الخ (قول المتن ضرب القاضى له سنة) هل ولو أخبره معصوم بانه عجز خلقى توقف فيه سم والاقرب عدم ضرب السنة حينئذ قياسا على ما لو أخبره معصوم بانه خرج منه ناقض اه ع ش (قوله ولو قنا الخ) أى ولو قال مارست نفسى وأنا عنين فلا تضرب والى مدة اه مغنى (قوله بها) أى بضرب سنة على حذف المضاف (قوله وحكى فيه) أى فى ضرب سنة (قوله فاذا مضت السنة) أى بلا اصابة *(تنبيه)* ابتداء المدة من وقت ضرب القاضى لا من وقت ثبوت العنة بخلاف مدة الايلاء فانها من وقت الحلف للنص وتعتبر السنة بالاهلة فان كان ابتداؤها فى أثناء شهر كمل من الشهر الثالث عشر ثلاثين يوما مغنى ونهاية (قول المتن بطلبها) افهم ان الولى لا ينوب عنها فى ذلك عاقلة كانت أو مجنونة وهو كذلك مغنى ونهاية (قوله

يصدق قوله على من غره (قوله قال المتولى) راجع للزوجة (قوله بان سكت) أى الولى (قوله لانه) أى الفسخ (قوله كما علم مما مر) أى انه لا خيار حينئذ على أحد وجهين وتقدم فى الكلام على ذلك انه جزم فى الروض بالخيار (قوله على رأى) أى رأى من ينظر الى الزنا دون مقدماته (قوله بانهما) أى التعنين والعنة

لابسكوتها فان ظنه لنحو دهش أو جهل نبهها ان شاء (فاذا تمت السنة) ولم يطأها (رفعته اليه) لامتناع استقلالها بالفسخ ولا يلزمها هنا فور في الرفع على ماقاله الماوردي والروياني والظاهر انه ضعيف وان أقره غير واحد لما يأتي أنها اذا اجلته بعدها يسقط حقها الا انتفاء الفورية ولما مر من وجوب الفورية في العنة بعد تحققها (فان قال وطئت) فيها أو بعدها وهي ثيب أو بكر غوراء ولم تصدقه (حلف) ان طلبت يمينه انه وطئها كما ادعى لتعذر اثبات الوطء مع ان الاصل السلامة اما بكر غير غوراء شهد اربع نسوة ببقاء بكارتها فتصدق هي لان الظاهر معها وهل يجب تحليفها الارجح في الشرح الصغير نعم وعليه الاوجه توقفه على طلبه وكيفية حلفها انه لم يصبها وان بكارتها الاصلية ولو لم تزل البكارة في غير الغوراء لرقة الذكر فهو وطء كامل وهو صريح في اجزائه في التحليل ولو امتهل امهل يوما فاقل (٣٥٣) * (تنبيه) * تصديقه في الوطء مستثنى من قاعدة ان القول قول نافي الوطء واستثنى منها أيضا تصديقه فيه في الايلاء وفيما لو اعسر بالمهر حتى يمتنع فسخها به وتصديقها فيه فيما لو اختلفا ان الطلاق قبله أو بعده وأتت بولد يلحقه ولو قال لطاهر انت طالق للسنة فقال وطئت في هذا الطهر فلا طلاق حالا وقالت لم تطأ فوقع حالا صدق لاصل بقاء العصمة ولو شرطت بكارتها فوجدت ثيبا فقالت افتضني وأنكر صدقت لدفع الفسخ وهو لدفع كمال المهر ونظيره افتاء القاضي في اذا لم انفق عليك اليوم فانت طالق وادعى الانفاق فيصدق لدفع الطلاق وهي لبقاء النفقة عليه عملا باصل بقاء العصمة وبقاء النفقة وسيأتي أواخر الطلاق بما فيه ولو اختلفت هي والمحلل في الوطء صدقت حتى تحل للاول لعسر اقامة البينة عليه وهو حتى يتشطر المهر (فان نكل) عن اليمين (حلفت) هي انه لم يطأها اذ النكول كالاقرار (فان حلفت) انه لم يطأها (أو أقر) هو بذلك (استقلت) هي (بالفسخ) لكن بعد قول القاضي ثبتت العنة او حق الفسخ فاختاري والظاهر كما قاله غير واحد انه لا يشترط قوله فاختاري ومن ثم حذفه من الشرح الصغير وبحث السبكي انه لابد من حكمت لان الثبوت غير حكم مردود لان المدار على تحقق السبب وقد وجد (وقيل يحتاج الى اذن القاضي) لها في الفسخ (أو فسخه) بنفسه لانه محل نظر واجتهاد ورد بان النظر والاجتهاد وقع بما سبق وانما كان هذا هو الاصح في الفسخ بالاعسار لان العنة هنا خصلة واحدة فاذا تحققت بضرب المدة وعدم الوطء لم يبق احتياج للاجتهاد بخلافه الاعسار فانه بصدد الزوال كل وقت فيحتاج النظر والاجتهاد فلم تمكن من الفسخ به وهذا أولى مما فرق به شارح فتأمله (ولو اعتزلته أو مرضت

لابسكوتها) عطف على بطلبها وقوله فان ظنه أي السكوت اه سم (قوله لنحو دهش) أي تحير اه ع ش وادخل بالنحو الغفلة (قوله نبهها ان شاء) قضيته عدم وجوب ذلك وهو ظاهر لتقصيرها بعدم البحث اه ع ش (قوله والظاهر انه ضعيف) وقضية كلامهم بل صريحه ان الرفع ثانيا بعد السنة يكون على الفور وهو كما قال شيخنا المعتمد مغني ونهاية (قوله لما يأتي) أي في المتن آنفا (قوله انها) أي الزوجة اذا أجلته أي زمنا آخر بعد المدة بعدها أي السنة (قوله ولما مر) أي آنفا في المتن (قوله ان طلبت) الى المتن في المغني الامسئلة الغوراء وقوله ولو ابتهل الى التنبيه وقوله وسيأتي أواخر الطلاق بما فيه (قوله شهد أربع نسوة) خرج ما لو لم يشهدن بذلك لفقدهن أو غيره فالمتجه أنه المصدق اه سم (قوله وعليه) أي هذا الارجح (قوله وهو صريح في اجزائه في التحليل) أي كما مر هناك خلافا للنهاية عبارته وهو صريح في اجزائه في التحليل على ما مر والاصح خلافه اه قال ع ش قوله والاصح خلافه أي ثم لا هنا اه (قوله حتى يمتنع الخ) حتى ابتدائية فالفعل بالرفع (قوله أو بعده) أي بان ادعت الوطء قبل الطلاق لتستوفي المهر سم ومغني (قوله وأتت بولد يلحقه) أي ظاهرا فالقول قولها بيمينها لترجح جانبها بالولد اه مغني (قوله ولو قال الخ) من المستثناة أيضا (قوله في الوطء) أي في وطئها ومفارقتها او انقضاء عدتها نهاية ومغني (قوله صدقت) أي في دعوى الوطء بيمينها (قوله وهو الخ) أي وصدق المحلل في انكار الوطء بيمينه (قوله حتى يتشطر الخ) بالرفع (قوله عن اليمين) الى قول المتن ولو رضيت في النهاية الا قوله وهذا أولى الى المتن وكذا في المغني الا قوله وبحث السبكي الى المتن وقوله واعتمد الاذرعي الى وخرج وقوله ولو كان الانعز الى المتن (قوله اذ النكول الخ) أي مع اليمين المردودة ع ش ورشيدي (قوله أنه لا يشترط قوله الخ) بل المراد به اعلامها بدخول وقت الفسخ اه مغني (قوله ومن ثم حذفه) أي قوله فاختاري أقول ويفيد قول المصنف وقيل يحتاج الخ عدم اشتراط ذلك أيضا (قوله وانما كان هذا) أي الاحتياج الى ذلك (قوله بخلاف الاعسار فانه بصدد الزوال الخ) عبارة المغني بخلاف النفقة فان خيارها على التراخي ولهذا لو رضيت المرأة باعساره كان لها الفسخ بعد ذلك اه (قول المتن ولو اعتزلته) كان استحيضت ولو ادعى امتناعها صدق بيمينه ثم يضرب

(قوله لابسكوتها) عطف على بطلبها وقوله فان ظنه أي السكوت (قوله على ماقاله الماوردي والروياني الخ) قال في شرح الروض وقضية كلامهم بل صريحه ان الرفع ثانيا بعد السنة يكون على الفور وهو المعتمد خلافا للماوردي والروياني (قوله في المتن فان قال وطئت حلف) قال في التنبيه وان جب بعض ذكره وبقي ما يمكن الجماع به فادعى انه يمكنه الجماع وأنكرت المرأة فالقول قوله أي وهو الاصح وقيل القول قولها وان اختلفا في القدر الباقي هل يمكن الجماع به فالقول قول المرأة اه والفرق بين المسئلتين الاتفاق في الاولى دون الثانية على ان الباقي مما يمكن الجماع به في نفسه (قوله شهد أربع نسوة ببقاء الخ) خرج ما لو لم يشهدن بذلك لفقدهن أو غيره فالمتجه انه المصدق لاحتمال قوله مع ان الاصل بقاء النكاح وعدم تسلطها بالفسخ (قوله أو بعده)

أوحبست في المدة) جميعها (لم تحسب) المدة اذ لا أثر لها حينئذ فتستأنف سنة أخرى بخلاف مالو وقع ذلك له فانها تحسب عليه

واعتمد الاذرعي في مرضه وحبسه وسفره كرها عدم حسبانها لعدم تقصيره وخرج بجميعها بعضها كفصل منها فلا يجب الاستئناف بل ينتظر ذلك الفصل الذي وقع لها ذلك فيه فتمكث معه فيه ولا يضر انعزالها عنه فيما عداه على الاوجه ولو كان الانعزال عنه يوما مثلا معينا من فصل فهل تقضي الفصل جميعه أو نظير ذلك اليوم أو يوما منه أي يوم القياس الثاني (ولو رضيت بعدها) أي السنة (به بطل حقها) من الفسخ لرضاها بالعيب مع كونه خصلة واحدة والضرر لا يتجدد وبه فارق الايلاء والاعسار وانهدام الدار في الاجارة وخرج بعدها رضاها قبل مضيها لانه اسقاط للحق قبل ثبوته (وكذا لو اجلته) زمنا آخر بعد المدة (على الصحيح) لانه على الفور والتأجيل مفوت له وبه فارق امهال الدائن بعد الحلول لان حق طلب الدين على التراخي (ولو نكح وشرط) في العقد (فيها اسلام) أو فيه اذا أراد تزوج كتابية (أو في أحدهما نسب أو حرية أو غيرهما) من الصفات الكاملة أو الناقصة أو التي لا ولا كبكارة أو ثيوبة أو كونه قنا أو كونها قنة أو كون أحدهما أبيض مثلا (فاخلف) المشروط وقد أذن السيد فيما اذا بان قنا والزوج ممن تحل له الامة اذا بانت قنة والكافرة كتابية يحل نكاحها (فالاظهر صحة النكاح) لان خلف الشرط اذا لم يفسد البيع المتأثر

هذا

القاضي مدة أخرى ويسكنها بين قوم ثقات ويعتمد قولهم ولا يمنع حسبان المدة حيضها اذ لا تخلو السنة عنه وسفرها كحبسها ونفاسها كحيضها كما بحثه بعض المتأخرين اه مغني (قوله ذلك) أي نحو المرض له أي للزوج (قوله واعتمد الاذرعي الخ) ضعيف اه ع ش (قوله ولا يضر الخ) جواب عما يقال ان الانتظار يستلزم الاستئناف (قوله القياس الثاني) اي نظير ذلك اليوم (قوله أي السنة) الى التنبيه في النهاية الامسئلة شرط كونه حرا فبان قنا وهي أمة وقوله وأخذ الى المتن وقوله سواء هنا الى المتن وكذا في المغني الا قوله وبه فارق الى المتن وقوله الموصوف الى مثل ما الخ وقوله صح النكاح وحينئذ وقوله وفارق الى المتن (قوله أي السنة) ظاهره ولو قبل الرفع اه سم (قول المتن به) أي المقام مع الزوج نهاية ومغني (قول المتن بطل حقها) أي كما في سائر العيوب ولو طلقها رجعيا بعد أن رضيت به ويتصور باستدخالها ماءه ووطئها في الدبر ثم راجعها لم يعد حق الفسخ لانه نكاح واحد بخلاف ما اذا بانت وجدد نكاحها فان طلبها لم يسقط لانه نكاح غير ذلك النكاح مغني ونهاية (قوله مع كونه خصلة واحدة) أي اذا تحققت لا تتوقع زوالها اه مغني (قوله رضاها قبل مضيها) أي في أثناء المدة أو قبل ضربها فان حقها لا يبطل ولها الفسخ بعد المدة اه مغني (قوله لانه اسقاط للحق الخ) أي فلم يسقط كالعفو عن الشفعة قبل البيع اه مغني (قوله بعد المدة) متعلق باجلت (قوله لانه على الفور الخ) سكتوا في هذا المحل عن عذرها بالجهل مع أنه قياس خيار عيب المبيع ثم رأيت ما تقدم في شرح والخيار على الفور فكأنهم اكتفوا به عن التنبيه هنا عليه اه سيد عمر (قوله وبه) أي التعليل (قول المتن وشرط) بالبناء للمفعول اه مغني (قوله أو فيه الخ) عبارة المغني قضية كلامه ان اشتراط الاسلام فيه لا يتصور وليس مرادا بل يتصور في الكتابية اه وعبارة سم هذا يفيد ان الكتابية لو شرطت اسلام الزوج فبان كتابيا تخيرت لانه لم يجعل الاسلام كالنسب الآتي في قوله نعم الاظهر الخ اه وقد يقال ان قوله الآتي وأخذ مما تقرر الخ شامل للاسلام أيضا فليراجع (قوله اذا أراد تزوج كتابية) أي بخلاف مالو أراد تزوج مسلمة فانه لا يحتاج الى اشتراط الاسلام اذ الكافر لا يحل له نكاح المسلمة وغير الكتابية من الكافرات لا يصح نكاح المسلم لها اه ع ش (قوله كبكارة الخ) مثال الكاملة (قوله أو ثيوبة) قضيته أنه لو شرطت كونه بكرا فبان ثيبا ثبت لها الخيار اه ع ش وقد يقيد أخذا مما يأتي بما اذا لم تكن ثيبا أيضا (قوله أو كونه قنا الخ) مثال الناقصة وقوله أو كون أحدهما الخ مثال لا ولا (قوله أبيض مثلا) أدخل به نحو الطول والقصر سم ومغني والكحل والدعج والسمن وغيرها مما ذكر في السلم ع ش (قول المتن فاخلف) بالبناء للمفعول اه مغني (قوله وقد أذن السيد الخ) عبارة المغني تنبيه معلوم ان محل الخلاف فيما اذا شرط حريته فبان عبدا أن يكون السيد اذن له في النكاح والا لم يصح قطعا وفيما اذا شرط حريتها فبانت أمة اذا نكحت باذن السيد وكان الزوج ممن يحل له نكاح الامة والا لم يصح جزما وفيما اذا شرط فيها الاسلام فاخلف أن يظهر كونها كتابية يحل له نكاحها والا لم يصح جزما فلو عبر بقوله فالاظهر صحة النكاح ان وجدت شرائط الصحة لفهم ذلك منه اه (قوله والزوج الخ) وقوله والكافرة الخ معطوفان على قوله قد أذن السيد الخ (قوله والكافرة الخ) أي اذا بانت الزوجة المشروط اسلامها كافرة (قول المتن فالاظهر صحة النكاح الخ)

أي بان ادعت الوطء قبل الطلاق لتستوفي المهر (قوله أي السنة) ظاهره ولو قبل الرفع (قوله أو فيه) هذا يفيد ان الكتابية لو شرطت اسلام الزوج فبان كتابيا تخيرت لانه لم يجعل الاسلام كالنسب الآتي في قوله نعم الاظهر في الروضة الخ (قوله من الصفات الخ) دخل فيها نحو الطول والقصر (قوله في المتن فالاظهر صحة النكاح) هذا بعمومه يشمل مالو كانت المنكوحة قاصرة وشرط الولي حرية الزوج أو نسبه أو نحو ذلك من صفات الكفاءة وأخلف والذي يظهر فساد النكاح ومثله أيضا فيما يظهر مالو زوج القاصرة من غير شرط ولكن على ظن الكفاءة فاخلف ثم رأيت الزركشي صرح في فصل زوجها الولي غير كفء بالمسئلة الاخيرة وذكر فيها ما حاولته كذا بخط شيخنا البرلسي بهامش المحلي (قوله فالاظهر صحة النكاح) وظاهر

هـذا بعمومه يشمل مالو كانت المنكوحة قاصرة وشرط الولي حرية الزوج أو نسبه أو نحو ذلك من صفات الكفاءة واخلف والذي يظهر فساد النكاح ومثله أيضا فيما يظهر مالو زوج القاصرة من غير شرط ولكن ظن الكفاءة فاخلف عميرة بهامش المحلي اهـ سم وسلطان (قوله بالشروط الفاسدة) أي بكل واحد منها كبعني هذه البطيخة مثلا بشرط ان تحملها الى البيت أو هذا الثوب بشرط أن تخيطه أو الزرع بشرط أن تحصده بخلاف النكاح فانه لا يتأثر بكل فاسد بل بما يخل بمقصوده الاصلي منها اهـ حلبي أي كشرط محتملة الوطء عدمه بخلاف شرط أن يعطى لابيها ألفا مثلا اهـ بجيرمي (قوله كزوجني من زيد الخ) وكزوجني بنتك فلانة فزوجه أختها فيبطل أيضا اهـ بجيرمي (قوله فزوجها من عمرو) مراده بذلك ان عيب النكاح مقتض للفسخ بوضعه من غير شرط حتى لو شرط فيها عيب نكاح كجذام فظهر بها برص تخير وان كان الاول أشد من الثاني مر ومثل ماذكر مالو قال لوكيله زوجني فلانة فقبل له نكاح غيرها فانه باطل أما لو رأى امرأة ثم زوج غيرها فالنكاح صحيح ولا خيار له وبه علم أن تبدل العين ليس شاملا لمثل هذا اهـ ع ش (قوله اذا صح) عبارة المغني على الصحة اهـ (قوله في غير العيب الخ) كان المراد كما وافق عليه مر بعد توقف انه اذا شرط أحد العيوب السابقة فبان غيره منها تخير سواء كان ما بان مثل ما شرط أو أعلى أو أدون لانها تقتضي الخيار بوضعها اهـ سم (قوله لما مر فيه) علة لاستثناء العيب (قوله صح النكاح) ذكر هذا مع تقدير اذا صح السابق المفهوم من ثم مستغنى عنه سم وسيد عمر عبارة الرشيدي تقديره هذا يترتب عليه أمران الاول انه يصير حاصل المتن مع الشارح فالاظهر صحة النكاح ثم ان بان خيرا مما شرط صح النكاح ولا يخفى ما فيه والثاني انه يفيد ان عدم ثبوت الخيار وحده نتيجة صحة النكاح فيفهم أن ثبوت الخيار مفرع على عدم صحة النكاح وليس كذلك اهـ (قول المتن فلها خيار) فان رضيت فلاوليائها الخيار اذا كان الخلف في النسب لفوات الكفاءة نهاية ومغني (قوله نعم الاظهر في الروضة الخ) وهو المعتمد وجرى عليه الانوار وجعل العفة كالنسب أي والحرفة نهاية ومغني زاد سم وقول الشارح الآتي وأخذ الخ يشمل ذلك وغيره ككون أحدهما أبيض اهـ (قوله ان نسبه الخ) ويأتي ذلك في اشتراط نسبها كما يفهم من شرح الروض وغيره وصرح به الشارح فيما يأتي وانما فرض الكلام في اشتراط نسبه لمناسبة قوله فلها الخيار اهـ سم (قوله وكذا لو شرطت حريته الخ) خالفه النهاية والمغني هنا ووافقاه فيما يأتي من عدم ثبوت الخيار فيما اذا بانت أمة وهو عبد (قوله وعلى مقابله الخ)

ان شرط صحته اذا شرطت حريتها فبانت أمة أن يحل له نكاح الامة (قوله في غير العيب لما مر فيه) كان المراد كما وافق عليه مر بعد توقف انه اذا شرط أحد العيوب السابقة فبان غيره منها تخير سواء كان ما بان مثل ما شرط أو أعلى أو أدون لانها تقتضي الخيار بوضعها (قوله في غير العيب) يحتمل أن يكون مثل العيب الجنون حتى لو شرط ولي المرأة عقل الزوج أو ولي الرجل المجنون عقل الزوجة فاخلف ثبت الخيار للاولياء وان استوى الزوجان في الجنون ويحتمل أن يقال في هذا بفساد العقد كما لو زوج القاصرة بشرط الكفاءة فاخلف فانه يفسد العقد فيما يظهر كما لو سكت عن الشرط وهذا الاحتمال الثاني هو المتعين لا يقال اذا لم يتحقق الولي الكفاءة لم يصح الاقدام على العقد لانا نقول يكفي في جواز الاقدام عليه الظن كذا بخط شيخنا البرلسي بهامش شرح المنهج وتخير ولي المجنون وفساد نكاحه اذا بانت مجنونة فيهما نظر على ان العيب يشمل الجنون لانه من العيوب السبعة فما معنى التردد في كونه مثله ثم قد يقال يدل على تخيير ولي المجنون قول المصنف السابق ويتخير بمقارن جنون الخ الا ان تقرير الشارح له أشعر بتصويره بولي الزوجة كما نبهت عليه هنا فليحرر (قوله صح النكاح) ذكر هذا مع تقدير اذا صح السابق المفهوم من ثم مستغنى عنه (قوله ان نسبه الخ) فرض الكلام في اشتراط نسبه ويأتي ذلك في اشتراط نسبها كما يفهم من شرح الروض وغيره وصرح به الشارح فيما يأتي وانما فرض الكلام هنا فيما ذكر لمناسبة قوله فلها الخيار (قوله ان نسبه الخ) جعل في الانوار العفة والحرفة كالنسب فيما ذكر كما قاله في شرح البهجة وقول الشارح الآتي وأخذ الخ يشمل ذلك وغيره ككون أحدهما أبيض (قوله وعلى مقابله) اعتمده مر (قوله يتخير

بالشروط الفاسدة فالنكاح أولى أما خلف العين كزوجني من زيد فزوجها من عمرو فيبطل جزما (ثم) اذا صح (ان بان) الموصوف في غير العيب لما مر فيه مثل ما شرط أو (خيرا مما شرط) كاسلام وبكارة وحرية بدل اضدادها صح النكاح وحينئذ (فلا خيار) لانه مساو أو أكمل وفارق مبيعة شرط كفرها فبانت مسلمة بان الملحظ ثم القيمة وقد تزيد في الكافرة (وان بان دونه) أي المشروط (فلها الخيار) للخلف نعم الاظهر في الروضة أن نسبه اذا بان مثل نسبها أو أفضل لم تتخير وان كان دون المشروط خلافا لمن اعتمد مقتضى اطلاق المتن اذ لا عار وكذا لو شرطت حريته فبان قنا وهي أمة على الاوجه وعلى مقابله الذي جزم به بعضهم يتخير

سيدها الا هي بخلاف سائر العيوب لان له اجبارها على نكاح عبد لا معيب وأخذ مما تقرر انه متى بان مثل الشارط أو فوقه فلا خيار وان كان
دون المشروط (وكذا له) الخيار ان بانت دون ما شرط سواء هنا أيضا صفة الكمال وغيرها (في الاصح) للغرر نعم حكم النسب هنا

وكونها أمة وهو عبد كهو ثم والخيار فيهما فوري لا يحتاج لحاكم ونازع فيه الشيخان بانه مجتهد فيه فليكن كما مر *(تنبيه)* وجه جريان الخلاف في هذه دون ما قبلها واختلاف المرجحين فيما لو بان قنا وهي أمة دون ما اذا بانت أمة وهو عبد أن الزوج يمكنه التخلص بالطلاق وتزيد الثانية بتضررها بنفقة المعسرين بخلافه (ولو ظنها مسلمة أو حرة) مثلا ولم يشرط ذلك (فبانت كتابية أو أمة وهي تحل له فلا خيار) له (في الاظهر) لتقصيره بترك البحث أو الشرط وكما لو ظن المبيع كاتبا مثلا فلم يكن (ولو أذنت في تزويجها بمن ظنته كفؤا فبان فسقه أو دناءة نسبه أو حرفته فلا خيار لها) لتقصيرها كوليها بترك ما ذكر (قلت ولو بان معيبا أو عبدا) وهي حرة (فلها الخيار والله أعلم) أما الاول وهو معلوم مما مر أول الباب كما علم منه ان مثله ما لو ظنها سليمة فبانت معيبة فلموافقة ما ظنته من السلامة للغالب في الناس وأما الثاني فلان نقص الرق يؤدي الى تضررها باشغال سيده له عنها بخدمته وبانه لا ينفقها الا نفقة

المعسرين ويتغير ولدها برق أبيه واعتمد جمع متأخرون نص الام والبويطي انه لا خيار كما لو ظنها حرة فبانت أمة بالفسخ
تحصل له وزد بانه يمكنه التخلص بالطلاق وكالفسق ورد بوضوح الفرق اذ الرق مع كونه أفحش عارا يدوم عاره ولو بعد العتق بخلاف الفسق
لا سيما بعد التوبة (ومتى فسخ) العقد (بخلف) لشرط أو ظن (فحكم المهر والرجوع به على الغار ما سبق) في الفسخ بالعيب فيسقط

وهو المعتمد للتغرير نهاية ومغني (قوله بخلاف سائر العيوب) أي فان الخيار لها ولسيدها على ما مر في شرح قول المصنف ويتخير بمقارن جنون الخ اه ع ش (قوله سواء هنا أيضا) الظاهر انه مستدرك مع قوله السابق من الصفات الكاملة الخ اه سم (قوله نعم حكم النسب هنا وكونها الخ) وفاقا للنهاية والمغني هنا دون ما سبق كما مر (قوله وكونها الخ) عطف على النسب (قوله وكونها أمة) أي ظهورها أمة على خلاف الشرط وقوله وهو الخ والحال هو الخ (قوله كهو ثم) أي كالحكم في اشتراط نسبه أو حريته (قوله والخيار فيهما الخ) عبارة النهاية فلكل منهما الفسخ فورا ولو بغير قاض اه قال ع ش أي بان يقول فسخت النكاح اه (قوله في هذه) أي فيما اذا بانت دون ما شرط وقوله دون ما قبلها أي فيما اذا بان دون ما شرط (قوله واختلاف المرجحين الخ) أي المشار اليه بقوله على الاوجه وعلى مقابله الخ وهذا عطف على قوله جريان الخ (قوله دون ما اذا بانت الخ) محل تامل فان المرجحين مختلفون فيها أيضا بل قضية المتن ثبوت الخيار فيها اللهم الا أن يكون مراده المرجحين من المتأخرين اه سيد عمر (قوله وتزيد الثانية) أي صورة اختلاف المرجحين فيما لو بان قنا دون ما اذا بانت أمة الخ (قوله بتضررها) أي الزوجة فيما اذا بان الزوج قنا وقوله بخلافه أي الزوج فيما اذا بانت الزوجة أمة (قوله ولم يشرط ذلك) الى قوله وأما الثاني في المغني الا قوله كما علم منه الى فلموافقته والى قول المتن والمؤثر في النهاية الا ذلك القول (قول المتن فبانت كتابية) أي في الاولى بشرطه اه مغني (قول المتن أو أمة) أي أو مبعضة نهاية ومغني (قوله فلم يكن) أي لم يوجد وصف الكتابة (قول المتن أو عبدا) أي وقد أذن له سيده في النكاح نهاية ومغني (قوله وهي حرة) أخرج الامة وفارق ما سبق في الشرط على جزم بعضهم بان الشرط أقوى اه سم (قوله أما الاول) وهو قوله معيبا وقوله للغالب الخ أي فحيث أخلف ثبت لها الخيار وقوله وأما الثاني هو قوله أو عبدا اه ع ش (قوله واعتمد جمع الخ) عبارة النهاية وما ذكره أي المصنف هو المعتمد وان اعتمد جمع الخ (قوله نص الام) ونقله البلقيني وقال انه الصواب المعتمد لانها قصرت بترك البحث اه وهذا هو الظاهر كما جزم به في الانوار كالغزالي اه مغني (قوله ورد) أي تعليل الجمع بالقياس المذكور وقوله وكالفسق عطف على قوله كما لو ظنها الخ وقوله ورد أي تعليلهم بالقياس على الفسق (قوله لا سيما بعد التوبة) انظره اذا كان الفسق بالزنا سم على حج وقضية الفرق بما ذكر ان الفسق لو كان بالزنا ثبت لها الخيار اه ع ش (قوله في الفسخ) الى قوله ولو وطئ ز وجته في المغني الا قوله على تناقض الى المتن وقوله وهو وكيل عن سيدها (قوله فيسقط) من الاسقاط وفاعله ضمير الفسخ بالخلف وقوله قبل الوطء الخ حال منه وهذا أحسن من قول سم ما نصه قوله فيسقط المهر أي بالفسخ وقوله قبل الوطء الخ أي

سيدها الا هي بخلاف سائر العيوب) قد يفهم انها تتخير في سائر العيوب لا السيد فهل هذا على ما في البسيط دون منازعة الزركشي المذكور في شرح قول المصنف ويتخير بمقارن جنون الخ (قوله مثل الشارط أو فوقه) يدخل فيه ما لو شرط حريتها فبانت قنة وهو قن فلا خيار وخرج ما لو كان حرا وفارق هذا ما تقدم في عكسه على جزم بعضهم بقدرته هنا على الطلاق وسيذكر ذلك الشارح في التنبيه الآتي ثم انظر تعميم هذا الاخذ مع قول الروض فان خرج خيرا مما شرط فلا خيار أو دونه ثبت الخيار وان كان الآخر مثله الا في النسب انتهى فانه أعني هذا التعميم خلاف قوله وان كان الآخر مثله فليتأمل (قوله سواء هنا أيضا الخ) الظاهر انه مستدرك مع قوله السابق من الصفات الكاملة أو الناقصة فتأمله (قوله واختلاف المرجحين) أي على جزم بعضهم دون الاوجه عنده (قوله وهي حرة) أخرج الامة ويفارق ما سبق في الشرط على جزم بعضهم بان الشرط أقوى (قوله فبانت أمة) أي وان كان هو حرا (قوله بخلاف الفسق الخ) انظره اذا كان الفسق بالزنا (قوله فيسقط

المهر قبل الوطء لا معه ولا بعده ولا يرجع به لو غرمه على الغار وحكم مؤن الزوجة في مدة العدة أنه لا تجب هنا وثم ككل مفسوخ نكاحها ولو حاملا على تناقض لهما في سكناها كما يأتي (والمؤثر) للفسخ بخلف الشرط (تغرير قارن العقد) بان وقع شرطا في صلبه كزوجتك هذه الحرة أو على انها حرة أو بشرط كونها حرة وهو وكيل عن سيدها لان الشروط انما تؤثر في العقود اذا كانت كذلك أما المؤثر للرجوع بقيمة الولد الآتية فلا تشترط مقارنته لصلب العقد ويفرق بان الفسخ رفع للعقد بالكلية فاشترط اشتماله على موجب الفسخ ليقوى على رفعه بعد انعقاده ولا كذلك قيمة الولد فسومح فيها واكتفى فيها بتقديم التغرير على العقد مطلقا كما يقتضيه كلام الغزالي أو بشرط الاتصال به أي عرفا مع قصد الترغيب في النكاح على ما يقتضيه كلام الامام ووقع للشارح خلاف ما تقرر في تغرير الفسخ وهو غير صحيح كما بينه شيخنا (ولو غر بحرية أمة) في نكاحه اياها كان شرطت فيه (وصححناه) أي النكاح بان قلنا ان خلف الشرط لا يبطله مع وجود شروط نكاح الامة فيه أو لم نصححه بان قلنا ان الخلف يبطله أو لفقد بعضها (فالولد الحاصل (قبل العلم) بانها أمة (حر) وان كان الزوج عبدا عملا بظنه فان الولد

بالفسخ اه عبارة شرح المنهج والمغني فان كان الفسخ قبل وطء فلا مهر أو بعده أو معه فمهر مثل اه (قوله المهر) أي والمتعة اه مغني (قوله لا معه الخ) ولم يذكر وجوب المسمى لعدم تصوره هنا لان شرطه حدوث سبب الفسخ بعد الوطء والسبب هنا لا يكون الا مقارنا والا لم يتصور اخلاف الشرط اه سم (قوله هنا) أي في الفسخ بالخلف وقوله وثم أي في الفسخ بالعيب (قوله ككل مفسوخ الخ) أي كالمفسوخ بالاعسار بالمهر أو النفقة والمفسوخ بطرو العتق (قوله ولو حاملا) قال في شرح الروض لكن محله في فسخ بمقارن أما بعارض فكالطلاق كما يأتي ثم أي في النفقات انتهى اه سم (قوله على تناقض لهما الخ) والاصح وجوب السكنى اه نهاية ومغني (قوله في سكناها) أي المفسوخ نكاحها (قول المتن والمؤثر) الى قوله ولو انفصل في النهاية الا قوله من أصله وقوله أو تمكن هي الى المتن وقوله أو يتلفظ بالمشيئة الى المتن وقوله ولو استند تغريرها الى المتن (قوله بان وقع شرطا الخ) عبارة المغني بوقوعه في صلبه على سبيل الاشتراط كزوجتك هذه البكر أو هذه المسلمة أو الحرة بخلاف ما اذا قارنه لا على سبيل الاشتراط أو سبق العقد اه (قوله وهو وكيل عن سيدها) سيذكر تصويره من المالك أيضا اه ع ش (قوله كذلك) أي في صلب العقد (قوله الآتية) أي القيمة وكان الاولى التذكير بارجاع الضمير للرجوع (قوله واكتفى الخ) عطف تفسير لقوله سومح الخ (قوله بتقديم التغرير الخ) وكذا بتأخره عنه كان قال له بين العقد والوطء هذه حرة لانه لو لم يقل له كان بسبيل من ان لا يطأها كذا وجده م ر بخطه من قراءته على والده ثم توقف من جهة انه لم يطلع على مستنده من كلامهم ع ش وسم (قوله مطلقا) أي عن قيدي الاتصال وقصد الترغيب الآتيين (قوله أو بشرط الاتصال الخ) عطف على قوله مطلقا (قوله ووقع للشارح الخ) عبارة المغني قال شيخنا وتوهم بعضهم اتحاد التغريرين فجعل المتصل بالعقد قبله كالمذكور فيه في انه مؤثر في الفسخ فاحذره وكأنه يشير بذلك الى الجلال المحلي مع انه شيخه لان القصد بذلك اظهار الحق اه (قول المتن ولو غر) أي حر أو عبد نهاية ومغني (قوله كان شرطت) أي الحرية فيه أي في العقد أي أو قدم عليه مطلقا أو متصلا به عرفا مع قصد الترغيب في النكاح كما مر اه ع ش (قول المتن وصححناه) لا مفهوم له فكان الاولى تركه فان الحكم كما ذكر اذا أبطلناه لشبهة الخلاف اه مغني وسيشير اليه الشارح بقوله أو لم نصححه الخ (قوله بان قلنا ان خلف الشرط الخ) وهو القول الاظهر اه مغني (قوله فيه) أي في المغرور (قوله أو لفقد بعضها) أي الشروط قسيم قوله بان قلنا الخ اه ع ش أي فكان الاولى أو بفقد الخ بالباء ليظهر العطف (قول المتن قبل العلم) أي أو معه كما يدل عليه اخراج الشارح البعدية فقط اه بجيرمي ثم الظاهر أخذا من كلام الشارح الآتي عملا بظنه الخ ان المراد بالعلم ما يشمل الظن فليراجع (قوله

المهر) أي بالفسخ (قوله قبل الوطء لا معه الخ) عبارة شرح المنهج فان كان الفسخ قبل وطء فلا مهر أو بعده أو معه فمهر مثل انتهى ولم يذكر وجوب المسمى لعدم تصوره هنا لان شرطه حدوث سبب الفسخ بعد الوطء والسبب هنا لا يكون الا مقارنا والا لم يتصور اخلاف الشرط (قوله ولو حاملا) قال في شرح الروض لكن محله في فسخ بمقارن أما بعارض فكالطلاق كما سيأتي ثم أي في النفقات انتهى (قوله على تناقض لهما في سكناها) والاصح وجوبها شرح م ر وفي الروض والمذهب كما ذكره أي الاصل في العدد ان لها السكنى انتهى (قوله بتقديم التغرير على العقد مطلقا) وكذا بتأخره عنه على ما علق عن شيخنا الشهاب الرملي (قوله وهو غير صحيح كما بينه شيخنا) قال في شرح المنهج بعد ان بين ان المؤثر في الفسخ لا بد من اقترانه بالعقد وانه بسط ذلك في شرح الروض ما نصه وتوهم بعضهم يعني الجلال المحلي اتحاد التغريرين فجعل المتصل بالعقد قبله كالمذكور فيه في انه مؤثر في الفسخ فاحذره اه وكتب شيخنا البرلسي بهامشه قلت وفي قوله ان ذلك ناشئ منه عن توهم نظر بين بل هو تابع لغيره قال الزركشي ما قاله الاصحاب من اشتراط ذلك في العقد خالف فيه الامام مستدلا بنص الشافعي ان التغرير من الامة يثبت هذه الاحكام فاقتضى ان التغرير لا يراعى ذكره في العقد والا لما صح التغرير الا من عاقد آه اه ما كتبه (قوله كان شرطت) أي الحرية (قوله في المتن وصححناه) قال في الكنز وهو الاظهر اه قال الزركشي

يتبعه ومن ثم لو وطئ عبد أمة يظن انها زوجته الحرة كان الولد حرا ولو وطئ زوجته الحرة يظن انها زوجته الامة فالولد حر ولا أثر لظنه مخلافا لمن توهمه ويفرق بان الحرية التابعة لحرية الام أقوى اذ لا يؤثر فيها شئ فلم يؤثر فيها الظن بخلاف الرق برقها فانه يقبل الرفع بالتعليق والشرط فاثر فيه الظن اما ما علقت به بعد علمه كان ولدته بعد أول وطء بعده باكثر من ستة أشهر منه فهو قن ويصدق في ظنه بيمينه وكذا وارثه فيحلف انه لا يعلم ان مورثه علم رقها (وعلى المغرور) في ذمته ولو قنا (قيمته) يوم ولادته لانه أول أوقات امكان تقويمه (لسيدها) وان كان السيد جد الولد لابيه أو أمه لتفويته رقه من أصله التابع لرقها بظنه حريتها مالم يكن الزوج قنا لسيدها اذ السيد لا يثبت له على قنه مال أو تكن هي الغارة وهي مكاتبة وقلنا قيمة الولد لها اذ لو غرم لها رجع عليها وخرج بقولي من أصله ما لو وطئ أمة أبيه يظن انها زوجته القنة فلا قيمة لانه هنا لم يفوت الرق لانعقاده قنا وعتقه عليه عقب ذلك قهري لا دخل للولد فيه (ويرجع بها) الزوج اذا غرمها لا قبله كالضامن (على الغار) غير السيد لانه الموقع له في غرامتها مع كونه لم يدخل في العقد على ان يضمن الولد بخلاف المهر (والتغرير بالحرية لا يتصور من سيدها) غالبا لعتقها بقوله زوجتك هذه الحرة أو على انها حرة مؤاخذة له باقراره ومن ثم لم تعتق باطنا اذا لم يقصد انشاء العتق ولا سبق منه (بل يتصور (من وكيله) أو وليه والمعطوف في نكاحها وحينئذ يكون خلف ظن أو شرط (أو منها) وحينئذ يكون خلف ظن فقط ولا عبرة بقول من ليس بعاقد ولا معقود عليه اما غير غالب فيتصور كان تكون مرهونة أو جانية وهو معسر وقد أذن له المستحق في تزويجها

يتبعه) أي الظن سم على حج أي مالم يعارضه أقوى منه كما يأتي فيما لو وطئ زوجته الحرة الخ حيث انعقد حرا لان حريتها في نفس الامر أقوى من ظنه اه ع ش (قوله عبد أمة) أي أو حر أمة غيره اه مغني (قوله ولو وطئ زوجته) كلام مستأنف (قوله برقها) أي الام (قوله والشرط) يتأمل اه سم أقول بحمل كلام الشارح على مجموع التعليق والشرط يندفع التأمل عبارته في بحث نكاح الامة فرع نكاح الامة الفاسد كالصحيح في ان الولد رقيق مالم يشترط في أحدهما عتقه بصيغة تعليق لا مطلقا اه (قوله بعده) أي بعد علمه صفة وطء (قوله باكثر من ستة أشهر منه) أي من أول وطء الخ عبارة النهاية لستة أشهر ولا بد كما قاله الزركشي من اعتبار قدر زائد للوطء والوضع اه (قوله ويصدق) أي المغرور وقوله في ظنه أي الحرية (قوله فيحلف) أي الوارث (قوله ولو قنا) أي على الاصح يتبع بها اذا عتق اه مغني (قوله وان كان السيد جد الخ) رد على البارزي قال الزركشي واستثنى البارزي في التمييز مالو كان السيد أبا للزوج وليس كذلك فان الاصح لزوم القيمة أيضا لان الغرور أوجب انعقاده حرا ولم يملكه السيد حتى يعتق عليه فاشبه سائر صور الغرور انتهى اه سم (قوله من أصله) أي انه انعقد حرا لا انه انعقد رقيقا ثم عتق اه سم (قوله بظنه الخ) متعلق بالتفويت (قوله مالم يكن الخ) راجع للمتن (قوله وقلنا قيمة الولد لها الخ) وسيأتي قريبا ان الاصح خلافه اه سم (قوله وعتقه عليه) أي على الاب عقب ذلك أي الانعقاد (قوله للولد) أي الواطئ (قول المتن ويرجع بها) أي قيمة الولد وسكوته عن المهر يفهم انه لا يرجع به المغرور على من غره وهو كذلك لانه استوفى ما يقابله والمهر الواجب على العبد المغرور بوطئه ان كان مهر مثل تعلق بذمته أو المسمى فبكسبه اه مغني وقوله والمهر الواجب الخ في النهاية مثله قال ع ش قوله ان كان مهر مثل أي بان نكح بلا اذن من سيده وقوله أو المسمى أي بان نكح باذنه وسمى تسمية صحيحة وقضيته انه لو فسد المسمى أو نكحها مفوضة ثم وطئ تعلق مهر المثل بذمته وكذا لو أذن له سيده في نكاح فاسد ثم رأيت في كلام الجوجري ما ان ذلك يتعلق بكسبه في المسائل الثلاث كالمسمى الصحيح اه (قوله الزوج) الى قول المتن ولو انفصل في المغني الا قوله مؤاخذة الى المتن وقوله أو مرهونا الى قوله أو يريد وقوله ولو استند الى المتن (قوله غير السيد) قال في القوت وقد علمت مما سبق انه ان كان الغار هو المستحق للقيمة فلا غرم ولا رجوع لعدم الفائدة انتهى اه سم أي فيستغنى عن هذا قوله السابق مالم يكن الزوج الخ (قوله لانه) أي الغار (قوله مع كونه) أي المغرور (قوله ومن ثم) أي من أجل ان العتق للمؤاخذة بالاقرار (قوله اذا لم يقصد انشاء العتق) أي بان قصد الاخبار أو أطلق (قوله ولا سبق الخ) أي انشاء العتق (قوله أو وليه) أي ولي السيد اذا كان السيد محجورا عليه اه مغني (قوله وحينئذ) أي حين اذ كان التغرير من الوكيل أو الولي يكون أي التغرير خلف ظن الخ عبارة المغني والقوت في ذلك تخلف الشرط تارة والظن أخرى اه (قوله فقط) أي لا شرط اذ الشرط انما يكون في العقد والعقد لا يتصور منها اه سم (قوله وهو الخ) جملة حالية راجعة لكل من المعطوف

قوله وصححناه قيد مضر فان الولد حر صححنا النكاح أو أفسدناه للتعليل السابق انتهى (قوله يتبعه) أي يتبع الظن (قوله والشرط) يتأمل (قوله بعده) أي بعد علمه (قوله وان كان السيد جدا لولد الخ) رد على البارزي قال الزركشي واستثنى البارزي في التمييز مالو كان السيد أبا للزوج وليس كذلك فان الاصح في باب العتق من الشرحين والروضة لزوم القيمة أيضا لان الغرور أوجب انعقاده حرا ولم يملكه السيد حتى يعتق عليه فأشبه سائر صور الغرور انتهى (قوله من أصله) أي أنه انعقد حرا لا انه انعقد رقيقا ثم عتق (قوله وقلنا قيمة الولد لها) وسيأتي قريبا ان الاصح خلافه (قوله غير السيد) قال في القوت وقد علمت مما سبق انه اذا كان الغار هو المستحق للقيمة فلا غرم ولا رجوع لعدم الفائدة اه (قوله فقط) أي لا شرط

أواسمها حرة أوسيدها مفلسا أوسفيها أومكاتبا وبزوّجها باذن الغرماء أوالولى أوالسيد أومريضا وعليه دين مستغرق أويريد بالحرية العفة
عن الزنا لظهور القرينة فيه أو يتلفظ بالمشيئة بحيث يسمع نفسه فقط وما أوهمه كلام بعضهم ان المشيئة ينفع اضمارها فى الباطن غير مراد لما
يأتى فى الطلاق ان اضمارها لايفيد شيأ لانها رافعة لاصل اليمين بخلاف غيرها (فان كان) التغرير (منها تعلق الغرم بذمتها) فتطالب
به غير المكاتبة بعد عتقها
لابكسبها ولابرقبتها وان
كان من وكيل السيد تعلق
بذمته فيطالب به حالا
كالمكاتبة بناء على الاصح
ان قيمة الولد لسيدها أو
منهما فعلى كل نصفها ولو
استند تغرير الوكيل لقولها
رجع عليها بما غرمه نعم
لو ذكرت حريتها للزوج
أيضا رجع الزوج عليها
ابتداء دونه لانها لما شافهته
خرج الوكيل عن البين
وصورة الرجوع عليهما
ان يذكرا حريتها للزوج
معا بان لايستند تغريره
لتغريرها ولو استند تغريرها
لتغرير الوكيل كان أخبرها
ان سيدها أعتقها فقياس
ما تقرر انه يرجع عليها ثم
ترجع عليه مالم يشافه
الزوج أيضا فيرجع عليه
وحده (ولو انفصل الولد
ميتا بلاجناية) أو بجناية
غير مضمونة (فلاشئ فيه)
لان حياته غير متيقنة أما
اذا انفصل ميتا بجناية
مضمونة ففيه لانعقاده حرا
غرة لوارثه فان كان الجانى
حرا أجنبيا لزم عاقلته غرة
للمغرور الحر لانه أبوه ولا
يتصور ان يرث معه الا الأم الام
الحرة وعلى المغرور عشر
قيمة الام للسيد وان زادت على قيمة الغرة لان الجنين القن انما يضمن بهذا أوقنا أجنبيا تعلقت الغرة برقبته ويضمنه المغرور لسيدها بعشر
قيمتها لما ذكر أو المغرور فالغرة على عاقلته لوارث الجنين وللسيد عليه العشر أوقنه فالعشر على المغرور ولا يجب هنا شئ من الغرة الا ان وجدت
جدة الجنين فسدسها فى رقبة القن أو السيد فالغرة على عاقلته والعشر على المغرور أوقنه فالغرة برقبته والعشر على المغرور (ومن
عتقت)

والمعطوف عليه (قوله أواسمها حرة الخ) عطف على الى اسم وخبر تكون (قوله أوسفيها) مع قوله أوالولى راجع الحكم فى ذلك اه رشيدى (قوله باذن الغرماء الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله أومريضا) عطف على قوله مفلسا أى ومات من هذا المرض (قوله أو يريد الخ) عطف على قوله تكون الخ (قوله لظهور الخ) لعل اللام بمعنى مع (قوله فى الطلاق) أى فى فصل الطلاق سنى الخ وقوله لانها الخ أى المشيئة عبارته هنالك ويدين من قال أنت طالق وقال أردت ان دخلت أو ان شاء زيد خرج به ان شاء الله فلا يدين فيه لانه يرفع حكم اليمين جملة واحدة فينافى لفظها مطلقا والنية لاتؤثر حينئذ بخلاف بقية التعليقات فانها لاترفعه بل تخصصه بحال دون حال اه (قوله بخلاف غيرها) أى غير المشيئة من التعليقات (قوله غير المكاتبة) أى أما هى فتطالب حالا كما يأتى (قوله لابكسبها الخ) عطف على بذمتها (قوله بناء على الاصح) راجع لقوله كالمكاتبة (قوله لسيدها) أى المكاتبة (قوله أومنهما) أى الزوجة والوكيل وقوله رجع أى الوكيل اه ع ش (قوله نعم لو ذكرت الخ) شامل لذكرها بعد ذكر الوكيل للزوج وقبله اه سم عبارة المغنى وان ذكرته للوكيل ثم ذكرته للزوج رجع الزوج عليها ولارجوع على الوكيل وان ذكره الوكيل للزوج أيضا اه (قوله لانها لما شافهته الخ) فلو أنكرت ذكرها ذلك للزوج صدقت بيمينها لانه الاصل اه ع ش (قوله بان لايستند الخ) زائد على شرح الروض أى والمغنى ثم ان كان هذا تفسيرا للمعية شمل ما اذا ترتبا بخلاف ما اذا كان تقييدا لها اه سم أى وكان الاولى ولم يستند الخ (قوله انه الخ) أى الزوج (قوله فيرجع) أى الزوج عليه أى الوكيل وحده أى ابتداء دونها (قوله أو بجناية) الى الفصل فى النهاية والمغنى الاقوله خلافا لابى حنيفة فى الثانى (قوله ان يرث معه) أى الاب احترز عما لو لم يرث لمانع فيرث غيره كاخوة الجنين وأعمامه اه سم (قوله وان زادت الخ) أى العشر وقوله بهذا أى العشر (قوله أوقنا) وقوله أو المغرور وقوله أوقنه وقوله أو السيد وقوله أوقنه عطف على قوله حرا الخ (قوله ويضمنه) أى الجنين القن (قوله لما ذكر) أى من قوله لان الجنين الخ (قوله عليه) أى المغرور (قوله أوقنه) أى المغرور (قوله ولا يجب هنا) أى فيما لو كان الجانى قن المغرور اه ع ش (قول المتن ومن عتقت) كلها أو باقيها ولو بقول زوجها فشمل ما لو زوّج أمته بعبد

اذ الشرط انما يكون فى العقد والعقد لايتصور فيها (قوله نعم لو ذكرت) شامل لذكرها بعد ذكر الوكيل للزوج وقبله (قوله بأن لايستند تغريره لتغريرها) زائد على شرح الروض ثم ان كان هذا تفسيرا للمعية شمل ما اذا ترتبا بخلاف ما اذا كان تقييدا لها (قوله بأن لايستند تغريره لتغريرها) فحيث استند تغريره لتغريرها وشافهت الزوج فالرجوع عليها ابتداء وحدها سواء ذكر الوكيل أيضا للزوج أولا (قوله انه) أى المغرور وقوله ثم يرجع عليه أى على الوكيل (قوله ان يرث معه) احترز عما لو لم يرث لمانع فيرث غيره كاخوة الجنين وأعمامه (قوله أو المغرور أوقنه فللسيد على عاقلته) عبارة الروض وان كان بجناية المغرور فالغرة على عاقلته للورثة ويضمن كما سبق أى يضمن للسيد عشر قيمة الام ولا حق له فى الغرة أى لايرث منها شيأ لانه قاتل أى ولا يحجب من بعده من العصبات الى أن قال وان كان بجناية عبد المغرور فحق سيد الامة على المغرور ولا يثبت له شئ على عبده أى فلا يتعلق شئ من الغرة برقبته ان كان المغرور حائزا لميراث الجنين فان كان معه للجنين جدة فنصيبها من الغرة فى رقبة العبد انتهى فقول الشارح أوقنه فللسيد على عاقلته فيه نظر بالنسبة لقوله فللسيد على عاقلته بل الوجه ان الضمان على المغرور ولذا عبر م ر بانه اذا كان الجانى عبد المغرور فللسيد على المغرور عشر القيمة (قوله فى المتن ومن عتقت الخ) *(فرع)* لو انكر

قبـل وطء أو بعده (تحت رقيق أو من فيه رق تخيرت) هي دون سيدها (في فسخ النكاح) أو تحت حر فلا اجماعا في الاول وخلافا لابي حنيفة في الثاني لان بريرة عتقت تحت مغيث وكان قنا كما في البخاري وهو لاصحيته وزيادة علم راويه مقدم على رواية انه حر نخيرها صلى الله عليه وسلم بين المقام والفراق فاختارت نفسها ولانها تعير بمن فيه رق وتتضرر به عارا ونفقة وغيرهما نظير ما مر بخلاف الحر ولو عتق قبل فسخها سقط خيارها أو معه لم ينفذ لزوال الضرر نعم لو لزم من تخييرها دور كان أعتقها مريض قبل وطء وهي ثلث ماله بالصداق لم تخير لسقوط المهر بفسخها فينقص الثلث فلا تعتق كلها فلا تخير ولا يحتاج هنا الى رفع لحاكم لما تقرر من النص والاجماع (والاظهر انه) أي هذا الخيار (على الفور) كخيار العيب فيعتبر هنا بما مر في الشفعة كما سبق آنفا نعم غير المكلفة تؤخر لكمالها لتعذره من الولي والعتيقة في عدة طلاق رجعي لها انتظار بينونتها لتستريح من تعب الفسخ (فان قالت) بعد أن أخرت الفسخ وقد أرادته (جهلت العتق صدقت بيمينها ان أمكن) جهلها به عادة بأن لم يكذبها ظاهر الحال (بان كان المعتق غائبا) عن محلها وقت العتق لعذرها بخلاف ما اذا كذبها ظاهر الحال كان كانت معه في بيته ولا قرينة على خوفه ضررا من اظهار عتقها كما هو ظاهر فانها لا تصدق بل الزوج بيمينه ويبطل خيارها (وكذا ان قالت جهلت الخيار به) فتصدق بيمينها (في الاظهر) لانه مما يخفى على غالب الناس ولا يعرفه الا الخواص وبه فارق عدم قبول دعوى الجهل بالرد بالعيب ولو علم صدقها كعجمية صدقت جزما أو كذبها كفقيهة لم تصدق جزما وتصدق أيضا في دعوى الجهل بالفورية ان أمكن جهلها بها كما في الرد بالعيب (فان فسخت قبل وطء فلا مهر) ولا متعة وان كان الحق للسيد لان الفسخ من جهتها (و) ان فسخت (بعده) أي الوطء (بعتق بعده وجب المسمى) لاستقراره به (أو) فسخت بعد الوطء بعتق (قبله) أو معه والفرض أنها انما مكنته لجهلها به (فمهر مثل) لاستناد الفسخ للعتق السابق للوطء أو المقارن له فصار كوطء في نكاح فاسد (وقيل المسمى) لاستقراره بالوطء وما وجب منهما للسيد أو كان

فادعت على سيدها انه أعتقها فصدقها الزوج وأنكر السيد فيصدق أي السيد بيمينه وتبقى على رقها وثبت لها الخيار لانها حرة في زعمهما أي الزوجين والحق لا يعدوهما وانما ردّ قولها في حق السيد لا الزوج وعليه أي تصديق الزوج دون السيد لو فسخت قبل الدخول لم يسقط صداقها لانه حق السيد ولو انها فسخته ثم عتق العبد وأيسر امتنع نكاحها أي عليه لانها رقيقة ظاهرا وأولادها تجعل ارقاء اه نهاية قال ع ش قوله لانه حق السيد أي فيجب له نصف المسمى ان كان صحيحا أو نصف مهر المثل ان كان المسمى فاسدا اه (قوله قبل وطء الخ) ولو كافرة ومكاتبة نهاية ومغني (قوله في الاول) أي ما في المتن (قوله وخلافا الخ) لا يخفى ما في عطفه على اجماعا (قوله في الثاني) أي ما في الشرح وكان الاولى ذكره قبيل قوله الآتي نخيرها الخ وعطف قوله لان بريرة الخ على قوله اجماعا (قوله وهو) أي أنه كان قنا أي روايته (قوله متفق عليه) أي قوله نخيرها الخ والحق بالعبد المبعض لبقاء علقة الرق عليه نهاية ومغني (قوله نظير ما مر) أي في شرح قلت ولو بان معيبا أو عبدا الخ (قوله ولو عتق الخ) أي أو مات نهاية ومغني (قوله لم ينفذ الخ) ولو فسخت بناء على بقاء رقه فبان خلافه تبين بطلان الفسخ كما مر في الفسخ بالعيب نهاية ومغني (قوله مريض) أي مرض موت (قوله من النص) أي الحديث (قوله والعتيقة الخ) عطف على غير المكلفة الخ (قوله لها انتظار بينونتها) أي فلا يسقط خيارها بذلك فان راجعها ثبت لها الخيار عقبها اه ع ش (قوله لتستريح من تعب الفسخ) أي بظهور رغبتها عنه اه سم (قوله فتصدق بيمينها) لم يقل ان أمكن جهلها كما في الاول اه سم (قوله كفقيهة) عبارة النهاية والمغني بان كانت تخالط الفقهاء وتعرف ذلك منهم اه (قوله وتصدق أيضا الخ) كما رجحه ابن المقري وهو المعتمد سواء كانت قديمة العهد بالاسلام أولا نهاية ومغني (قوله لان الفسخ من جهتها) وليس للسيد منعها منه لتضرر وجها عن ملكه مغني ونهاية (قول المتن و بعده بعتق بعده) سكت عما لو فسخت مع الوطء و يتجه مهر المثل وظاهر انه لا يتصوّر فسخها مع الوطء بعتق بعده وفي تصوّره مع الوطء بعتق معه نظر اه سم عبارة المغني فان عتقت مع الوطء أو فسخت معه بعتق قبله فالظاهر وجوب مهر المثل اه (قوله وما وجب منهما) أي مهر المثل والمسمى اه ع ش (قوله للسيد) قال في الروض الا اذا كانت مفوّضة ووطئها أي الزوج أو فرض لها بعد العتق أي فالمهر لها انتهى اه سم عبارة المغني تنبيه مهرها السيدها سواء

السيد العتق وصدق الزوج صدق السيد وهل تفسخ قال صاحب الكافي قال شيخنا سمعت شيخي أبا علي سئل عن ذلك فقال يحتمل وجهين والاصح ثبوت الخيار لانها حرة في زعمها والحق لا يعدوهما قال صاحب الكافي فعلى هذا لو فسخت قبل الدخول لم يسقط الصداق لانه حق السيد ولو عتق العبد وأيسر فليس له نكاحها لان أولادها ارقاء (قوله لتستريح من تعب الفسخ) أي بظهور رغبتها عنه (قوله فتصدق بيمينها) لم يقل ان أمكن جهلها كما في الفور (قوله عدم قبول دعوى الجهل بالرد بالعيب) اذا لم يكن المدعي قريب عهد بالاسلام ولم ينشأ ببادية بعيدة شرح روض (قوله وتصدق أيضا) وان لم تكن قريبة عهد بالاسلام (قوله في المتن و بعده بعتق بعده الخ) سكت عما لو قال فسخت مع الوطء و يتجه مهر المثل (قوله و بعده بعتق بعده الخ) وظاهر انه لا يتصور فسخها مع الوطء بعتق بعده وفي تصور فسخها مع الوطء بعتق معه نظر (قوله وما وجب منهما للسيد) قال في الروض الا اذا كانت مفوضة و وطئها أي الزوج أو فرض لها بعد العتق أي فالمهر لها انتهى

ويجاب عما اعترضه به ابن الرفعة بان استناد الفسخ لوقت العتق وان أوجب وقوع الوطء وهي حرة لا ينافي ذلك لان العقد هو الموجب الاصلي وقد وقع في ملكه (ولو عتق بعضها أو كوتبت أو عتق عبد تحته أمة فلا خيار) لبقاء أحكام الرق في الاولين ولانه لا يعير بها في الثالث مع انه يمكنه الخلاص بالطلاق بخلافها

(فصل) في الاعفاف

(يلزم الولد) الحر الموسر بما يأتي في النفقات كما هو ظاهر الاقرب ثم الوارث وان سفل ولو أنثى وغير مكلف وكافرا اتحد أو تعدد فان استوى اثنان فاكثر قربا وارثا وزع عليهم بحسب الارث على ما رجحه في الانوار أو بالسوية على الاوجه (اعفاف الاب) الحر المعصوم ولو كافرا (والاجداد) ولو من جهة الام (على المشهور) لئلا يقع في الزنا المنافي للمصاحبة بالمعروف ولانه من وجوه حاجاته المهمة كالنفقة وبه فارق الام لان الحق لها لا عليها والزامه بالانفاق على زوجها معها عسر جدا على النفوس فلم يكلف به ولو قدر على اعفاف أحد أصوله قدم عصبته وان بعد كابي أبي أبيه على أبي أمه فان استويا عصوبة أو عدمها قدم الاقرب كاب على جد وأبي أم على أبي أبيه فان استويا قربا فقط بان كانا في جهة الام كابي أبي أم وأبي أم أم أقرع بينهما لتعذر التوزيع واعفافه يحصل في الرشيد (بان يعطيه) بعد النكاح ولا يلزمه قبله (مهر) مثل (حرة) تليق به ولو كتابية ولو كان بعد ان نكحها موسرا ثم أعسر قبل وطئها وامتنعت من التسليم حتى يسلمه بل لو نكحها معسرا ولم يطالب ولده بالاعفاف ثم طالبه لزمه لاسيما ان جهلت الاعسار وأرادت الفسخ ذكره البلقيني وهو

أكان المسمى أم مهر المثل فسخت أم اختارت المقام معه وجرى في العقد تسمية صحيحة أو فاسدة لانه وجب بالعقد فان كانت مفوضة بان زوجها سيدها كذلك نظرت فان وطئها الزوج أو فرض لها بعد العتق فهو لها لان مهر المفوضة يجب بالدخول أو بالفرض لا بالعقد وان وطئها أو فرض لها قبل العتق فهو للسيد لانه ملكه بالوطء أو الفرض قبل عتقها وموت أحدهما كالوطء والفرض اه (قوله عما اعترضه) الاولى حذف الضمير (قوله بان الخ) متعلق بيجاب الخ (قوله وان أوجب الخ) غاية وفاعله ضمير الاستناد وقوله وهي حرة حال من وقوع الوطء (قوله لا ينافي الخ) خبران (قوله ذلك) أي كون ما وجب منهما للسيد (قوله وقد وقع) أي العقد الموجب في ملكه أي السيد (قول المتن ولو عتق الخ) أي أو علق عتقها بصفة أو دبرت اه مغني (قوله بخلافها) أي الزوجة في العكس المار وللزوج وطء العتيقة ما لم تفسخ وكذا زوج الصغيرة والمجنونة العتيقتين ما لم يفسخا بعد البلوغ والافاقة كما في زيادة الروضة اه مغني

(فصل في الاعفاف) (قوله في الاعفاف) الى قوله بل لو نكحها معسرا في النهاية الا قوله أو بالسوية على الاوجه والى قوله وهو متجه في المغني الا ذلك القول وقوله بما يأتي الى الاقرب (قوله في الاعفاف) أي وما يتبعه كحرمة وطء الاب أمة ولده اه ع ش (قوله الحر) ولو مبعضا نهاية (قوله بما يأتي في النفقات) أي بان يفضل المهر أو الثمن عن كفاية نفسه وعياله يوما وليلة عناني وحلبي اه بجيرمي عبارة ع ش أي بحيث لا يصير مسكينا بما يكلف به اه (قوله الاقرب) كابن البنت مع ابن ابن الابن اه ع ش (قوله ثم الوارث) كابن ابن مع ابن بنت (قوله وان سفل الخ) أي الولد (قوله ولو أنثى) أي أو خنثى نهاية ومغني (قوله اتحد أو تعدد) أي الولد ووجه شموله للمتعدد أنه جنس يطلق على الواحد والكثير اه ع ش (قوله على ما رجحه في الانوار) وهو المعتمد نهاية ومغني (قول المتن اعفاف الاب) أي المعسر نهاية ومغني (قوله الحر) أي الكامل الحرية نهاية (قول المتن والاجداد) أي حيث اتصفوا بما ذكر نهاية ومغني (قوله لئلا يقع في الزنا) أي الاصل بترك الاعفاف عبارة المغني لئلا يعرضهم للزنا اه (قوله المنافي الخ) وصف للزنا أو للوقوع المقدر الناشئ كل منهما عن ترك الاعفاف اه سيد عمر (قوله للمصاحبة الخ) أي المأمور بها مغني و سم (قوله وبه) أي بقوله ولانه الخ (قوله فارق الام) عبارة النهاية والمغني وخرج بما ذكر المعسر وغير الاصل والاصل الانثى لان الحق الخ والرقيق وغير المعصوم اه قال ع ش قوله والاصل الانثى ظاهره وان خاف عليها الزنا اه (قوله لان الحق) أي في تزويج الام (قوله على اعفاف أحد أصوله الخ) أي فقط فلو قدر على اعفاف الجميع لزمه سم ونهاية ومغني (قوله فقط) أي لا عصوبة اه رشيدي عبارة سم مراده استويا قربا ولا عصوبة لهما ولا لاحدهما اه (قوله أقرع بينهما) أي ولو بلا حاكم نهاية ومغني (قوله أقرع بينهما) أي وجوبا فلو أعف غير من خرجت له القرعة أو هجم واعف أحدهما بلا قرعة أثم وصح العقد اه ع ش (قوله في الرشيد) أي في الفرع الرشيد وسيذكر محترزه بقوله اما غير الرشيد الخ (قوله مهر مثل حرة الخ) انظر لو كان انما نكح باكثر أو باقل ويعلم حكم الزيادة مما بعده اه رشيدي أقول وقياس اتفاق الاصل انه لا يلزم الفرع في صورة الاقل الا المسمى (قوله ذكره البلقيني) اعتمده النهاية والمغني والضمير راجع الى قوله ولو كان بعد الى هنا كما هو صريح صنيع المغني وان كان قضية قول الشارح وهو متجه الخ رجوعه لقوله بل لو نكحها معسرا الخ

(فصل في الاعفاف) (قوله على ما رجحه في الانوار) وهو المعتمد شرح مر (قوله المنافي للمصاحبة بالمعروف) أي المأمور بها (قوله ولو قدر على اعفاف أحد أصوله قدم عصبته الخ) أو قدر على اعفاف الجميع لزمه (قوله فقط) كأن المراد لا عصوبة لكن قد يردان ابا أبي الاب وأبا أم الام مستويان قربا فقط أي لا عصوبة مع تقدم الاول كما يفيده قوله قدم عصبته ويجاب بان مراده استويا قربا ولا عصوبة لهما أولا لاحدهما وان قصرت عبارته عن ذلك ويدل على ارادة ذلك قوله بان كانا الخ فليتأمل (قوله بعد النكاح)

متحه فيما اذا أرادت الفسخ وظاهر قولنا مهر مثل حرة انه يلزمه ذلك وان أمكنه اذا فسخت ان يحصل له زوجة مثلها بدون ذلك وهو أحد وجهين في الحاوي ثانيهما انه انما يلزمه مهر أقل (٣٦٢) حرة تكافئه حكى ذلك في هذه الصورة الزركشي في شرحه ووجه الاول بان نفسه تعلقت بها أخذا مما يأتي في مسئلة التعليم اذا فارق قبل الوطء فلم يكلف ما يقتضي فسخها اذا لم يزد على مهر مثلها لمشقته عليه مشقة لا تحتمل غالبا فقول بعضهم ينبغي تقييده بما اذا لم يثقل مهرها بحيث يمكن الابن تحصيل أخرى أو أمة باقل منه انما يأتي على الوجه الثاني وقد علم ان الاول هو الاوجه ثم رأيت شيخنا صرح بذلك فقال وظاهر انه انما يلزمه جميع ذلك اذا كان قدر مهر مثل من تليق به (أو يقول له (انكح وأعطيك المهر) أي مهر مثل المنكوحة اللائقة به فلو زاد ففي ذمة الاب (أو ينكح له باذنه ويمهر أو يملكه أمة) تحل له (أو ثمنها) بعد الشراء لحصول الغرض بواحد من ذلك ولا يكفي صغيرة ومن بها مثبت خيار وشوهاء ولو شابة كعمياء وجذماء وتزوجه أو ملكه لواحدة من هؤلاء لا يمنع وجوب اعفافه وخرج بيملكه انكاحه أمة له أو لغيره فلا يجوز لانه غني بمال فرعه ومن ثم لو لم يقدر الا على مهر أمة لزمه على الاوجه بذله ويتزوجها الاب للضرورة أما غير الرشيد فعلى وليه أقل هذه الخمسة الا ان يرفع لحاكم يرى غيره والخيرة في ذلك للفرع مالم يتفقا على مهر كما يأتي (ثم) اذا زوجه أو ملكه (عليه مؤنتهما) أي الاب   الضمير وحله لنه لانهما من تتمة الاعفاف وحله بالزوجة والامة بعيد لان العطف فيهما باو وعلى انه يوهم وجوب اتفاقهما لو اجتمعا وفي نسخ مؤنتها كما في أصله واستحسن لان مؤنة الاصل معلومة من بابها ولانه لا يلزم من اعفافه مؤنته اذ قد يقدر عليها فقط وقد يجاب بانه ربما يتوهم انه اذا أعفه

(قوله انه يلزمه ذلك) أي في مسئلة البلقيني (قوله وان أمكنه) أي الفرع (قوله وظاهر قولنا الخ) أي بالنسبة لمسئلة البلقيني اه سم (قوله في هذه الصورة) أي التي ذكرها البلقيني بقوله بل لو نكحها معسرا الخ (قوله ووجه الاول) أي من الوجهين (قوله فلم يكلف) أي الاصل ما يقتضي الخ يعني منعه من مطالبة فرعه بمهر منكوحته (قوله تقييده) أي ما ذكره البلقيني (قوله بحيث يمكن الخ) قيد للثقل المنفي (قوله ثم رأيت شيخنا صرح بذلك الخ) أي في مسئلة البلقيني اه سم (قوله فقال وظاهر الخ) اعتمده المغني (قوله أي مهر مثل المنكوحة) الى قوله وقد يجاب في المغني الا قوله كعمياء وجذماء والى قوله ولو كان بعضه في النهاية (قوله فلو زاد الخ) أي فلو نكح الاصل بأزيد من مهر المثل كان الزائد في ذمة الاب (قول المتن أو يملكه أمة الخ) ولو أيسر الاصل بعد ان ملكه فرعه الجارية أو ثمنها أو المهر لم يسترد الفرع ذلك لانه ملكه ذلك وقت الحاجة اليه كنفقة دفعها اليه ولم يأكلها حتى أيسر اه مغني (قوله بعد الشراء) أي شراء الاصل (قوله لحصول الغرض الخ) ولو كانت الواحدة لا تكفيه لشدة شبقه وافراط شهوته فهل يلزم الولد اعفافه باثنتين أو لا قوة كلامهم تفيد المنع وفيه احتمال مستبعد اه نهاية قال ع ش قوله لشدة شبقه الخ أي فان كان عدم الكفاية لاحتياجه للخدمة فقياس مامر في المجنون وجوب الزيادة وقوله تفيد المنع معتمد اه (قوله بواحد من ذلك) عبارة المغني بكل من هذه الطرق اه أي الخمسة (قوله ولا يكفي صغيرة ومن بها الخ) لعله ان لم يردها الاب اه رشيدي (قوله مثبت خيار) أي من عيوب النكاح (قوله كعمياء الخ) ظاهر صنيعه انه مثال الشوهاء وفيه تأمل عبارة النهاية ولا يكفي شوهاء وصغيرة ومن بها عيب يثبت الخيار ولو شابة وجذماء وكذا لو لم يثبته كعمياء اه وهي ظاهرة (قوله وجذماء) أي مقطوعة اليدفان من بها المرض المخصوص يقال لها مجذومة لا جذماء كما في الصحاح فلا يرد ان الجذماء داخلة فيمن بها مثبت خيار اه ع ش (قوله لا يمنع الخ) ولو كان من ملكها من هؤلاء يمكن بيعها بما يساوي مهر مثل من تليق به فينبغي أن لا يجب اعفافه اه سم (قوله فلا يجوز الخ) أي فلو خالف وفعل لم ينعقد النكاح اه ع ش (قوله ويتزوجها الاب الخ) أي بشرطه كما هو ظاهر اه سم أقول وهو الظاهر المتعين وما في الرشيدي من أن قوله للضرورة مع ما يأتي في شرح محتاج الى نكاح من قوله وان لم يخف عنتا صريح في عدم اشتراط توفر شروط تزوج الامة فيكون مستثنى مما مر كما هو ظاهر فليحرر اه فظاهر المنع فان كلام الشارح هنا مع ما يأتي انما يفيد وجوب الاعفاف بتزويج الامة على الفرع لو أيسر بمهره فقط وأما شرط جواز تزوج الاصل بالامة فمسكوت عنه اتكالا على علمه من بابه (قوله أقل هذه الخمسة) لا يخفى انها ترجع الى مهر حرة أو ثمن أمة على أن الصورتين الاوليين ليس بينهما فرق معنوي فتأمل رشيدي وع ش عبارة المغني أقل ما تندفع به الحاجة اه (قوله غيره) أي الاقل (قوله في ذلك) أي بين الخمسة المذكورة اه مغني (قوله وحله) أي تفسير الضمير (قوله لان العطف فيهما باو) وبين ابن هشام أن أو التي يفرد بعد العطف بها هي التي للترديد دون التنويع اه سم أي وما هنا للتنويع (قوله على أنه) أي ذلك الحل (قوله وجوب اتفاقهما) أي الزوجة والامة (قوله لو اجتمعا) كان الظاهر التأنيث (قوله اذ قد يقدر) أي الاصل عليها أي مؤنته فقط أي دون المهر والثمن (قوله ربما يتوهم) أي لو أفرد

حرر الفرق بين هذا حينئذ وقوله الآتي أو يقول أنكح الخ ومجرد الفرق بالقول قليل الجدوى (قوله وظاهر قولنا الخ) أي بالنسبة لمسئلة البلقيني (قوله ثم رأيت شيخنا صرح بذلك) أي في مسئلة البلقيني (قوله وتزوجه أو ملكه لواحدة من هؤلاء لا يمنع وجوب اعفافه) لو كانت من ملكها من هؤلاء يمكن بيعها بما يساوي مهر مثل من تليق به فينبغي أن لا يجب اعفافه (قوله ويتزوجها الاب) أي بشرطه كما هو ظاهر (قوله لان العطف فيهما باو) بين ابن هشام ان أو التي يفرد بعد العطف بها هي التي للترديد

لا يلزمه مؤنته وان ما يأتى فى النفقات اذا لم يعفه و بان الغالب ان من احتاج للاعفاف يحتاج للانفاق ولا يلزم الفرع أدم لزوجة أصله ولا نفقة خادمها لانه لا تخير بالعجز عنهما ولو كان بعصمته أخرى كشوهاء انفق على التى تعفه فقط على الاوجه (وليس للاب تعيين

النكاح دون التسرى) ولا عكسه (ولا) تعيين (رفيعة) لمهر ومؤنة أو لثمن بجمال أو شرف أو يسار لنكاح أو شراء لما فيه من الاجحاف بالفرع (ولو اتفقا على مهر) أو ثمن (فتعيينها للاب) اذ لا ضرر فيه على الفرع وهو أعلم بغرضه (ويجب التجديد اذا ماتت) الزوجة أو الامة بغير فعله كما هو واضح (أو انفسخ) نكاحه (بردة) منها لا منه على الاوجه كالطلاق بلا عذر أو بنحو رضاع (أو فسخه بعيب) بها أو عكسه لبقاء الحاجة للاعفاف مع عدم التقصير (وكذا ان طلق) ولو بلا مال أو أعتق الامة ولو غير مستولدة على ما فيه لامكان بيعها (بعذر) كنشوز أو ريبة (فى الاصح) بخلافه لغير عذر لانه المفوت على نفسه وظاهره انه لا يقبل منه العزم على عدم عوده لما صدر منه وان ظن صدقه ولو قيل فيما اذا غلب على الظن صدقه وحقت ضرورته بحيث خشى عليه نحو زنا أو مرض مهلك انه يجدد له أخرى لم يبعد ولا يجب التجديد فى عدة الرجعية و يسرى الطلاق ومر ضابطه فى مبحث نكاح السفيه ويسأل القاضى الحجر عليه

حتى لا ينفذ منه اعتاقها والاوجه انه ينفك عنه بمجرد قدرته على اعفاف نفسه من غير قاض (وانما يجب اعفاف فاقد مهر) وثمن أمة لا واجد أحدهما ولو بقدرته على كسب يحصله لكن فى زمن قصير عرفا بحيث لا يحصل له من التعزب فيه مشقة لا تحتمل غالبا فيما يظهر

الضمير (قوله وان ما يأتى الخ) عطف على انه اذا صح (قوله ولا يلزم الفرع أدم الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى (قوله بالعجز عنهما) أى الادم والخادم (قوله انفق على التى تعفه فقط) لئلا تفسخ بنقص ما يخصها عن المد اه مغنى (قوله على الاوجه) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية عبارته لم يلزمه سوى نفقة واحدة يوزعها الاب عليهما ولا تتعين للجديدة اه (قوله ولا عكسه) الى قول المتن وانما يجب فى النهاية الا قوله ولو قيل الى ولا يجب التجديد وكذا فى المغنى الا قوله والاوجه الى المتن (قوله لمهر الخ) أى من جهة المهر (قوله ومؤنة) انظره مع أن المؤنة مقدرة لا سيما وقد مر انه لا يجب لها أدم اه رشيدى (قوله بجمال) كقوله لمهر متعلق بقول المتن رفيعة وقوله لنكاح الخ متعلق بتعيين (قول المتن ولو اتفقا الخ) أى ولم تكن معينة الاب ارفع مؤنة بقرينة ما قبله اه رشيدى عبارة السيد عمر وقد يتوقف فيه فقد يعين الاب رفيعة تعظم مؤنتها أو أمة نهمة لا يشبعها القليل اه (قول المتن فتعيينها الخ) أى الزوجة أو الامة (قوله بغير فعله) وليس منه الحبل حتى لو أحبلها فماتت بالولادة يجب التجديد اه ع ش عبارة الرشيدى أو بفعله المعذور فيه كدفعها الصيال أخذا مما يأتى اه (قوله لا منه الخ) وكردته ردتهما كما لا يخفى نهاية ومغنى (قوله أو بنحو رضاع) عطف على بردة اه سم (قوله على ما فيه الخ) عبارة المغنى فان قلت كيف يعتق للعذر فانه يمكنه بيعها واستبدالها بغيرها أجيب بان ذلك متصور بام الولد اما غيرها فانه لا يعذر فى اعتاقها وان كان ظاهر كلامهم الاطلاق اه وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الارشاد ما نصه ولقائل أن يمنع العذر فى المستولدة أيضا لانه يمكن ايجارها وأخذ غيرها من أجرتها والعتق يفوت ذلك اللهم الا أن يكون الغرض عدم تأتى ذلك اه وعبارة النهاية والعذر فى الامة أن تكون مستولدة أو غيرها ولم يجد من يرغب فى شرائها وخاف ريبة منها أو اشتد شقاقها اه ولعلها هى الظاهرة واليه يميل كلام الشارح (قوله بخلافه) أى الطلاق أو الاعتاق (قوله ولو قيل فيما اذا غلب الخ) وهو قريب بل لو قيل بوجوب ذلك وان لم يظن صدقه لم يبعد حيث خيف هلاكه أو وقوعه فى الزنا اه ع ش (قوله لغير عذر) فلو ماتت المطلقة بغير عذر فينبغى وجوب التجديد كما لو ماتت قبل الطلاق مر اه سم أقول ويتردد النظر فيما لو طلق بغير عذر ثم حدث بعد الطلاق عذر أو عيب مجوز للفسخ فهل يجب قياسا على ما بحث فى مسئلة الموت أو لا فليتأمل اه سيد عمر ولعل الاقرب الثانى لظهور الفرق (قوله لما صدر الخ) أى من الطلاق والاعتاق بغير عذر (قوله و يسرى) ببناء المفعول أو الفاعل (قوله الطلاق) لعل المراد به الذى عرف ذلك منه قبل الاعسار فلا يرد انه اذا طلق لغير عذر لا يجب التجديد أو انه طلقها رجعيا ثم راجع وفعل ذلك ثلاث مرات ثم ماتت ثم رأيته فى سم على منهج اه ع ش (قوله ومر ضابطه) وهو ان يطلق ثلاث مرات ولو فى زوجة واحدة وعبارته ثم فان كان مطلاقا بان طلق ثلاث زوجات أو ثنتين وكذا ثلاث مرات ولو فى زوجة واحدة اه ع ش (قوله و يسأل الخ) ببناء المفعول أو الفاعل عطف على يسرى الطلاق (قوله من غير قاض) معتمد اه ع ش (قوله وثمن أمة) الى قوله و يظهر أن القول فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله لكن فى زمن الى و يفرق (قوله لكن فى زمن الخ) معتمد اه ع ش عبارة السيد عمر ظاهر كلامهم انه لو لم يكتسب المهر فى زمن قصير وجب على الولد اعفافه ولو قيل يجب عليه الكسب فى الزمن المذكور و يجب على الولد التتميم لم يكن بعيدا اه وعبارة الخطيب فى هامش المغنى نعم

دون التنويع (قوله لا منه) وكردته ردتها كما لا يخفى شرح مر (قوله أو نحو) عطف على بردة (قوله على ما فيه الخ) فى شرحه للارشاد و بحث ان محل وجوبه أى التجديد حيث كانت المعتقة لا يمكن بيعها كالمستولدة بخلاف التى يمكن بيعها واستبدال غيرها بثمنها انتهى ولقائل أن يمنع العذر فى المستولدة أيضا لانه يمكن ايجارها وأخذ غيرها من أجرتها والعتق يفوت ذلك اللهم الا أن يكون عدم تأتى ذلك (قوله بخلافه لغير عذر) فلو ماتت فينبغى وجوب التجديد كما لو ماتت قبل الطلاق مر (قوله وثمن أمة) أى تعفه كما هو

ويفرق بين هذا ووجوب انفاقه وان قدر على كسب بان المشقة ثم أكثر لدوامها ولانها آكد اذلا خلاف فيها بخلافه (محتاج الى نكاح) أى وطء لشدة توقانه بحيث يشق الصبر عليه وان لم يخف عنتا أو الى عقده لخدمة لنحو مرض ان تعين طريقا لذلك لكنه لا يسمى اعفافا (ويصدق اذا ظهرت الحاجة) أى أظهرها ولو بمجرد قوله وان لم تخفها اقرانه اذ لا تعلم الا من جهته (بلا يمين) اذ لا يليق بحرمته تحليفه على ذلك ويأثم بطلبه مع عدمها ولو كذبه ظاهر حاله كذى فالج فللاذرعى فيه تردد والاوجه تصديقه بيمينه ان احتمل صدقه ولو على ندور (ويحرم عليه وطء أمة ولده) الذكر والانثى وان سفل اجماعا (والمذهب) فيما اذا وطئها عالما بتحريمها (وجوب) تعزير عليه لحق الله تعالى ان رآه الامام وارش بكارة و(مهر) للولد فى ذمة الحر ورقبة غيره نعم المكاتب كالحر لانه يملك وان طاوعته للشبهة الآتية ومحله ان لم يحبلها أو أحبلها لكن تأخر انزاله عن تغييب حشفته كما هو الغالب فان أحبلها وتقدم انزاله على تغييب الحشفة أو قارنه فلا مهر ولا ارش لان وطأه وقع بعد أو مع انتقالها اليه لما يأتى انه يملكها قبيل الاحبال ويظهر ان القول فى التقدم وعدمه قول الاب بيمينه اذ لا يعلم الا منه فان شك فهو محل نظر لان الاصل العام براءة الذمة والخاص الزامها اذ اتلاف مال الغير الاصل فيه ايجابه للضمان ويقع لهم انهم يرجحون هذا لخصوصه فهو أقوى ومع ذلك الاقرب الاول لان الاب امتاز عن غيره بما أوجب خروجه عن هذا الخاص (لاحد) لان له فى مال ولده شبهة الاعفاف المجانس لما فعله ومن ثم لم يفترق الحال بين القن وغيره ولا بين مستولدة الابن وغيرها على ما اقتضاه كلام الشرح الصغير واعتمده جمع لكن الذى فى الروضة وأصلها عن الرويانى عن الاصحاب وجوبه فى المستولدة قطعا اذ لا شبهة له فيها بوجه لعدم تصور تملكه لها بحال نعم لو وطئ الامة فى دبرها حد كما يأتى فى الزنا ويؤخذ من قولهم لعدم الخ ان محرم الاب المملوكة للولد

قوله

ان خاف الوقوع فى الزنا مدة كسبه ينبغى أن يجب اعفافه وهو واضح اه (قوله بين هذا) أى عدم وجوب الاعفاف مع القدرة على الكسب وقوله ثم أى فى الانفاق وقوله لدوامها الخ أى النفقة (قوله بخلافه) أى الاعفاف (قوله أى وطء) انما حمل النكاح على الوطء لقول المصنف المار اعفاف اه رشيدى (قوله أو الى عقده) عطف على قول المتن الى نكاح (قوله لخدمة الخ) وظاهر أنه آت فى هنا وان كانت شوهاء فليراجع اه رشيدى (قوله لكنه) أى العقد للخدمة اه ع ش (قوله وان لم تخفها) أى تقوها اه ع ش (قوله ويأثم) أى الاصل وقوله مع عدمها أى الحاجة (قول المتن ويحرم عليه) أى الاب وان علا اه مغنى (قوله فيما اذا وطئها عالما الخ) قيد لوجوب التعزير فقط كما هو صريح صنيع النهاية (قوله لحق الله تعالى) أى لا لحق الولد كما ذكره الرافعى اه مغنى قال ع ش بعد ذكره عن الزيادى مثله والاقرب ان كون التعزير ليس لحق الولد خاص بما هنا وانه يعزر لابنه ان وجد منه فى حقه ما يقتضيه فى موضع آخر اه (قوله وارش بكارة) أى ان كانت بكرا وافتضها اه شرح روض (قول المتن مهر) أى مهر ثيب اه سم (قوله للولد) أى وان كان الاب كافرا أو مؤمنا شرح روض اه سم (قوله فى ذمة الحر الخ) هل ولو مبعضا لانه يملك أو يقال نصف المهر فى رقبته ونصفه يتعلق بذمته فيه نظر والظاهر الثانى ويؤيده ما سيأتى فى قيمة الولد اه ع ش (قوله نعم المكاتب كالحر) أى فيكونان فى ذمته اه ع ش (قوله وان طاوعته) غاية للمتن وكذا قوله للشبهة تعليل له (قوله ومحله) أى وجوب المهر والارش (قوله ويظهر ان القول فى التقدم الخ) واستظهر فى شرحه الصغير للارشاد تصديق مدعى التأخر لان مدعى التقدم يدعى مسقطا والاصل عدمه اه سم (قوله يرجحون هذا) أى الثانى (قول المتن لاحد) ظاهره وان كانت بنت الاصل بان ملك فرعه أخته بل ويثبت النسب م ر اه سم (قوله على ما اقتضاه) أى عدم الحد فى المستولدة كلام الشرح الصغير الخ وهو المعتمد نهاية ومغنى وأسنى (قوله وجوبه) أى الحد (قوله نعم لو وطئ الامة الخ) خلافا للنهاية عبارته وشمل ذلك أى

ظاهر (قوله والاوجه) كذا م ر (قوله لحق الله تعالى) أى لا لحق الولد كما فى الروضة قال فى شرح الارشاد الصغير وانما هو جواب عن سؤال وهو لم عزر لحق ولده فيما اذا قذفه ولم يعزر اذا وطئ أمته لحقه بل لحق الله تعالى وانما عزر لحق ولده فى قذفه لانه لا شبهة له فى عرض ولده بخلاف ماله كذا قيل وفيه نظر لان الشبهة لا ترفع التعزير فلا مدخل لها فيه فالوجه الفرق بان الايذاء فى العرض أعظم منه فى المال كما يصرح به كلامهم فى الكليات الخمس انتهى وقد نقل فى شرح الروض جوابين أحدهما مضمون القيل المذكور والآخر حاصله منع أن مراد الاصحاب فى التعزير للقذف ان التعزير لحق الولد لجواز أن يريدوا انه لحق الله تعالى (قوله فى المتن مهر) هو مهر ثيب قال فى شرح الروض ويجب وان كان الاب كافرا أو مؤمنا (قوله ورقبة غيره) أى وان لم يكمل كما بينه شرح الروض (قوله فان احبلها الخ) عبارة الروض الا ان انزل قبل استكمال الحشفة أو معه أى فلا يجب المهر انتهى (قوله ويظهر ان القول فى التقدم وعدمه قول الاب بيمينه الخ) فى شرحه الصغير للارشاد ولو اختلفا فى تقدمه وتأخره فالذى يظهر تصديق مدعى التأخر لان مدعى التقدم يدعى مسقطا لما اقتضاه ايلاج الحشفة المتيقن الموجب للمهر والاصل عدمه مع قوة جانبه بموافقته للغالب ومع ذلك لا نظر لاصل براءة الذمة انتهى (قوله فى المتن لاحد) ظاهره وان كانت بنت الاصل بأن ملك فرعه أخته بل ويثبت النسب م ر (قوله على ما اقتضاه كلام الشرح الصغير الخ) وكذا كلام الروضة فى مواضع وجزم به ابن المقرى شرح م ر (قوله نعم لو وطئ الامة فى دبرها حد الخ) خالفه فى ذلك شيخنا فقال ومثل ذلك

قوله لاحد مالو وطئها في دبرها فلا حد كما لو وطئ السيد أمته المحرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو مجوسية في دبرها اه (قوله ليست كالمستولدة) أي فلا حد فيها (قوله الاب) أي وان علا (قوله للشبهة) الى قوله لتعذر ملك الخ في المغني الا قوله ولو ملك الى أما القن والى قوله ثم رأيت في النهاية الا قوله وخالفه الى المتن وقوله وولده الى أما القن وقوله لتعذر الى واستثنى (قوله وان كان قنا الخ) ويلغز به فيقال لنا حر بين رقيقين اه ع ش (قوله وان كان) أي الاب قنا أي أو مبعضا اه مغني عبارة سم وبالاولى اذا كان مبعضا وبه جزم في الروض اه أقول ويفيده أيضا قول الشارح كالنهاية والمبعض بقدر الخ (قوله كولد المغرور) أي اذا كان المغرور رقيقا اه رشيدي (قوله فيطالب الخ) أي الاب القن ولا ينافي هذا ما سيأتي من ان الاب لا يغرم قيمة الولد لانه في الحر لانه يلتزم قيمة الام كما سيأتي اه رشيدي (قوله والمبعض الخ) عطف على المكاتب (قوله وخالفه) أي القفال القاضي الخ عبارة المغني وان قال القاضي في تعليقه الصحيح من المذهب ان ولد المبعض رقيق وقال البلقيني انه الراجح اه (قول المتن فان كانت) أي أمة الابن مستولدة الخ وان كانت مكاتبة للابن فاوجه الوجهين انه ينفذ استيلاد الاب لان الكتابة تقبل الفسخ اه مغني (قول المتن لم تصر مستولدة للاب) أي ولو كان الاب مسلما والفرع ذميا ومستولدته ذمية اه نهاية سم (قوله للاب الحر) أي كله ولا فرق بين أن تكون موطوأة للابن أو مدبرة أو معلقا عتقها بصفة أو موصى بمنفعتها ولا بين أن يكون الولد محجورا عليه بسفه أو صغر أو جنون أو موافقا للاب في دينه أولا واذا أولد أمة ولده المزوجة نفذ ايلاده كايلاد السيد لها وحرمت على الزوج مدة الحمل اه مغني عبارة سم قول المتن فالاظهر انها تصير ظاهر وان كانت موطوأة للابن مع انها حينئذ محرمة على الاب فتصير مستولدة له ويمتنع عليه وطؤها بعد ذلك وان صارت في ملكه مر اه (قوله ونه) أي بكون الشبهة هنا قوية وقوله فارق أي ما هنا أي أمة الولد الموطوأة للاب (قوله أمة أجنبي وطئت بشبهة) اي فانها لا تصير مستولدة للواطئ ولو موسرا او غير مستولدة لمالكها اه ع ش (قوله أو قن) عطف على قوله حر (قوله نفذ فيه) أي في نصيب ولده وقوله مطلقا أي موسرا أو معسرا اه ع ش (قوله ان أيسر) أي الاب فان كان معسرا لم ينفذ في نصيب الشريك ويرق من الولد نصيب الشريك و ينفذ الايلاد في نصيب الابن ذكر ذلك في الروض وغيره انتهى سم على منهج اه ع ش (قوله وولده) أي ولد الاب الموسر من الامة المشتركة (قوله فعليه) أي الاب قيمته أي الولد لهما أي الابن وشريكه هذا ظاهر ولكنه مشكل مخالف لما يأتي في المتن الا ان يرجع ضمير قيمته للامة المشتركة بتأويل القن ثم رأيت في شرح الروض ما نصه فرع لو استولد موسر جارية فرعه المشتركة يعني جارية مشتركة بين فرعه وأجنبي نفذ الاستيلاد في الكل وولدها منه حر وعليه المهر والقيمة للفرع وشريكه أو استولدها معسر لم ينفذ الايلاد في نصيب الشريك بل يرق بعض الولد وهو نصيب الشريك تبعا للامه اه ونحوها في فتح الجواد وهي ظاهرة (قوله أما القن

أي قوله لاحد مالو وطئها في دبرها فلا حد كما لو وطئ السيد أمته المحرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو مجوسية في دبرها مر ش (قوله وان كان قنا) وبالاولى اذا كان مبعضا وبه جزم في الروض (قوله وخالفه القاضي) أي فقال انه رقيق على الصحيح من المذهب (قوله في المتن لم تصر مستولدة للاب) لانها لا تقبل النقل فلو كان الاصل مسلما والفرع ذميا ومستولدته ذمية فهل يثبت الاستيلاد للاصل لانها قابلة للنقل كما لو نقضت العهد وسبيت أولا لانها الآن على حالة تقتضي منع النقل تردد والاوجه القطع بالثاني شرح مر (قوله في المتن فالاظهر انها تصير) ظاهره وان كانت موطوأة للابن مع انها حينئذ محرمة على الاب فتصير مستولدة له ويمتنع عليه وطؤها بعد ذلك وان صارت في ملكه مر (فرع) أولد مكاتبة ولده فهل ينفذ استيلاده وجهان أو أمة ولده المزوجة نفذ كايلاد السيد وحرمت على الزوج مدة الحمل روض (قوله ولو معسرا) قال في شرح الارشاد الصغير وكافرا وهي والابن مسلمان (قوله نفذ فيه) أي في نصيب الولد وقوله ان أيسر أي الاب (قوله بخلاف مالو رهن أمة فاستولدها أبوه الخ) في كتاب أمهات الاولاد من تصحيح البلقيني ولو رهن جارية ثم مات عن أب ثم استولدها الاب قال القفال لا تصير أم ولد وان لم يثبت الحق بنفسه الا

ليست كالمستولدة (فان أحبلها) الاب (فالولد حر نسيب) للشبهة وان كان قنا كما نقلاه عن القفال وأقراه كولد المغرور فيطالب بقيمة الولد بعد عتقه نعم المكاتب يطالب بها حالا لانه يملك والمبعض بقدر الحرية حالا وبقدر الرق بعد عتقه وخالفه القاضي ورجحه البلقيني (فان كانت مستولدة للابن لم تصر مستولدة للاب) لانها لا تقبل النقل (والا) تكن مستولدة له (فالاظهر انها تصير) مستولدة للاب الحر ولو معسرا لقوة الشبهة هنا وبه فارق أمة أجنبي وطئت بشبهة ولو ملك الولد بعضها والباقي حر نفذ استيلاد الاب في نصيب ولده أو قن نفذ فيه مطلقا وكذا في نصيب الشريك ان أيسر وولده حر كله فعليه قيمته لهما أما القن كله أو بعضه فلا تصير مستولدة له لتعذر ملك غير المكاتب والمبعض ولانهما لا يثبت ايلادهما لامتهما فامة فرعهما أولى واستثنى من ذلك شارح مالو استعار أمة ابنه للرهن فرهنها ثم استولدها قال فلا تصير كما أفتى به القفال لاداته الى بطلان عقد عقده بخلاف مالو رهن أمة

فاستولدها أبوه فانها تصير لانه لا يؤدى لذلك اه و برده مامر ان الراهن لو أحبل أمته المرهونة وهو موسر صارت أم ولده وبطل الرهن مع أدائه
الى بطلان عقد عقده بنفسه ثم رأيت ان القفال قائل بان ايلاد الراهن لا ينفذ مطلقا الاداءه لما ذكر بخلاف أبيه فى المسئلة الثانية

وهو صريح فيما ذكرته ان ما صححوه فى الراهن يرد تفرقة القفال وتوجيهه المذكورين فالوجه عدم النفوذ فيهما لا لما ذكره القفال بل لانه يلزم عليه تقدير انتقال الملك فى المرهون لغير المرتهن بنحو بيع أو هبة ولو ضمنيا فانه ممنوع كما ذكروه فى الرهن فان قلت التقدير فى الاولى ليس لاجنبى لانه للراهن قلت بل هو أجنبى بالنظر الى عدم ملكه للرهن فلم يكن كالمالك المستولد لانه لا تقدير فيه ثم رأيت القاضى وافق القفال فى الاولى على الجزم بانها لا تصير والبلقينى وجهه بما يؤول لما مر عن القفال مع رده (وان عليه قيمتها) يوم الاحبال مالم يستولد عليها قبل الوطء والا فاقصى القيم من الاستيلاء الى الاحبال (مع مهر) بشرطه السابق كما يلزم أحد شريكين استولد المشتركة نصف كل منهما ووجبا لاختلاف سببهما فالمهر للايلاج والقيمة للاستيلاد وقد يلزمه مهران كان زوج أمته لاخيه فوطئها الاب فعليه مهر للزوج لانه حرمها عليه أبدا بوطئه ومهر للمالك لاستيفائه منفعة بضعه المملوك له فالجهة مختلفة (لا قيمة ولد) فلا يلزمه وان
انفصل حيا أو ميتا بجناية مضمونة (فى الاصح) لانتقال ملكه لها قبيل العلوق حتى يسقط ماؤه فى ملكه صيانة لحرمته
ومن ثم لو استولد مستولدة ابنه لزمه قيمة الولد لانه لا يتصور ملكه لامه ولا قيمة عليه لها حتى تندرج قيمته فيها (و) يحرم (عليه) أى الاصل

الى

الخ) محترزا لحر من قوله للاب (قوله فاستولدها أبوه) هل المراد الموسر ولا يكفى يسار ولده اه سم أقول الظاهر انه يكفى يسار ولده فليراجع (قوله ويرده مامر الخ) أى فتصير مستولدة للاب اه ع ش (قوله مطلقا) أى سواء كان الراهن مالكا أو مستعيرا (قوله فى المسئلة الثانية) أى فيما لو استولد الاب مرهونة الولد (قوله وهو صريح فيما ذكرته الخ) فيه قلب وحق العبارة وما ذكرته من ما صححوه فى الراهن صريح فى رد تفرقة القفال الخ (قوله تفرقة القفال) أى بين استيلاد الراهن و بين استيلاد أبيه فى المسئلة الثانية (قوله فالوجه عدم النفوذ فيهما) أى فى مسئلتى استيلاد الاب وظاهر صنيع النهاية اعتماد النفوذ فيهما كما مر (قوله لانه يلزم عليه الخ) قد يقال لا أثر لذلك لان ملك ولده بمنزلة ملكه اه سم (قوله فى الاولى) أى فى مسئلة الاستعارة (قوله لانه للراهن) أى المستعير لامة ولده (قوله قلت هو أجنبى الخ) تقدم آنفا عن سم منعه (قوله مع رده) متعلق بالصلة والضمير للموصول (قوله يوم الاحبال) الى الفصل فى النهاية الا قوله وقد يلزمه الى المتن وقوله على ما اقتضاه الى لان قوة وقوله أو مكاتبا الى فلا ينفسخ (قوله يوم الاحبال) سواء أنزل قبل تغيب الحشفة أم بعده اه مغنى عبارة النهاية والاسنى سواء أنزل قبل ذلك أم بعده أم معه والقول فى قدرها أى القيمة قول الاب لانه غارم ولو تكرر وطؤه لها مدة واختلفت قيمتها فيها ولم يعلم متى علقت بالولد اعتبرت قيمتها فى آخر زمن يمكن علوقها به فيه قاله القفال وذلك ستة أشهر قبل ولادتها ولا يؤخذ فى ذلك بقول القوابل اه (قوله بشرطه السابق) أى فى قوله ومحله ان لم يحبلها الخ اه ع ش (قوله نصف كل منهما) اى من القيمة والمهر اه سم وزاد ع ش وتصير مستولدة للواطئ ان أيسر فان كان معسرا لا ينفذ الاستيلاد فى حصة الشريك وقياس ما قدمناه عن سم عن الروض أن يكون الولد مبعضا اه (قوله ووجبا) أى قيمتها ومهرها (قوله وقد يلزمه) الى المتن فى المغنى (قوله وقد يلزمه) أى الاب (قوله لاخيه) أى لابوين أو لاب (قوله وان انفصل حيا أو ميتا الخ) عبارة المغنى ان انفصل حيا وأما اذا انفصل ميتا فلا يجب قيمته جزما نعم ان انفصل بجناية فينبغى كما قال الزركشى أن يجىء فيه ما سبق فى المغرور اه (قوله لانتقال ملكه الخ) ومتى حكمنا بالانتقال وجب الاستبراء صرح به البغوى فى فتاويه اه نهاية قال ع ش قوله وجب الاستبراء الخ أى لحق الله تعالى (قوله ملكه لها) فيه قلب والاصل ملكها له عبارة المغنى الملك فيها اه (قوله ولا قيمة عليه لها) أى لانها لم تنتقل اليه اه سم (قوله ويحرم عليه) الى الفصل فى المغنى الا قوله وان لم يحب الى لان قوة وقوله أو مكاتبا الى فلا ينفسخ (قوله ويحرم عليه) أشار به

أنه خليفة مورث فنزل منزلته انتهى فعلم الفرق عند القفال بين استيلاد الاب فى حال حياة الابن واستيلاده بعد موته فى جاريته المرهونة (قوله فاستولدها أبوه) هل المراد الموسر ولا يكفى يسار ولده (قوله بل لانه يلزم عليه تقدير الخ) قد يقال لا أثر لذلك لان ملك ولده بمنزلة ملكه (قوله والبلقينى وجهه بما يؤول لما مر عن القفال مع رده) فى تصحيح البلقينى فى كتاب أمهات الاولاد ما نصه ولو كان الراهن فى أصل المسئلة أصلا للمرتهن فهل نقول ينفذ استيلاده فى أمة فرعه أم نقول لا ينفذ استيلاده اذا كان معسرا لانه أثبت بالرهن حقا لفرعه باختياره فلا يملك ابطاله نزع القفال الى الثانى حكاه عنه القاضى الحسين فى فتاويه والارجح عندنا الاول م ر لانه اذا أحبل أمة الفرع ثبت استيلاده فلان يثبت استيلاد الاصل فى جارية نفسه أولى لان ابطال الملك أقوى من ابطال مجرد علقة الرهن (قوله وان عليه قيمتها يوم الاحبال) قال فى شرح الروض ولو تكرر وطؤه لها مدة واختلفت قيمتها فيها ولا يعلم متى علقت بالولد قال القفال اعتبرت قيمتها فى آخر زمن يمكن علوقها به فيه وذلك ستة أشهر قبل ولادتها لان العلوق من ذلك يقين وما قبله مشكوك فيه قال ولا يؤخذ فى ذلك بقول القوابل بخلاف نفقة الحامل المبتوتة لانها كانت واجبة انتهى (قوله نصف كل منهما) أى من القيمة والمهر (قوله لانتقال ملكه لها الخ) ومتى حكمنا بالانتقال وجب الاستبراء صرح به البغوى فى فتاويه شرح م ر (قوله ولا قيمة عليه لها) أى لانها لم تنتقل اليه

من النسب الحر (نكاحها) أى أمة ولده وان لم يجب اعفافه على ما اقتضاه اطلاقهم لكن مر فى مبحث نكاح الامة ان محله فى الموسر كما أفهمته علتهم وجرى عليه الزركشى وغيره لان قوة شبهته فى ماله استحقاقه الاعفاف عليه صيرته كالشريك ؛ ومن ثم لم تحرم على أصل قن كامة أصل على فرعه وأمة فرع رضاع على أصله قطعا (فلو ملك زوجة والده الذى لا تحل له الامة) حال ملك الولد وكان نكحها قبل ذلك بشرطه (لم ينفسخ النكاح فى الاصح) لانه يغتفر دواما لقوته ما لا يغتفر ابتداء ومن ثم لم يرتفع نكاح الامة بطرو يسار وتزوج حرة أما اذا حلت له حينئذ لكونه قنا أو الولد معسرا لا يلزمه اعفافه أو مكاتبا وأذن له سيده فى تزويجها من أبيه فلا ينفسخ بطرو ملك الولد قطعا فقول الاسنوى ومن تبعه هذا التقييد لا فائدة له مردود بذلك (وليس له نكاح أمة مكاتبه) لان شبهته فى ماله أقوى من شبهة الوالد ومن ثم قال (فان ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ النكاح فى الاصح) وفارق الابن بان تعلق السيد بمال المكاتب أشد من تعلق الاصل بمال الفرع ومن ثم جرى لنا قول انه ملك للسيد وانما لم يعتق بعض سيد ملكه مكاتبه لانه قد يجتمع ملك البعض وعدم العتق اذ المكاتب نفسه لو ملك أباه لم يعتق عليه والملك والنكاح لا يجتمعان أبدا

(فصل) (السيد باذنه فى نكاح عبده لا يضمن) بذلك الاذن كما دل عليه السياق الذى هو نفى كون الاذن سببا للضمان واحتمال انه لافادة كون الاذن سببا لنفى الضمان بعيد من السياق والمعنى لان نفى الضمان هو الاصل فلا يحتاج لبيان سببه ، حـ فلا اعتراض على المتن نعم الاحسن لا يضمن باذنه فى نكاح عبده

الى ان قوله ونكاحها معطوف على قوله وطئ أمة ولده اه عميرة (قوله من النسب) احترز به عن الاصل من الرضاع كما يأتى (قوله الحر) نعت الاصل عبارة المغنى على الاب الحر الكل اما غير الحر الكل فله نكاحها اذ ليس عليه اعفافه اه (قوله وان لم يجب اعفافه) أى على ذلك الولد بان كان هناك من هو مقدم عليه فى وجوب الاعفاف اه رشيدى (قوله ان محله) أى منع نكاح أمة فرعه وقوله فى الموسر أى فى الفرع الموسر لانه يلزمه اعفافه لكن قدمنا هناك تصريح صاحب العباب بانه لا فرق اه سم أقول ويفيد الفرق موافقة النهاية والمغنى للشارح فى قوله الآتى آنفا أو الولد معسرا الخ (قوله لان قوة شبهته الخ) تعليل للمتن (قوله شبهته الخ) وقوله استحقاقه الخ قد ضبب الشارح عليهما فيحتمل ان استحقاقه عطف بيان ويحتمل انه مفعول شبهة على ضرب من التأويل لان شبهة اسم عين اه سم وقوله لان شبهة اسم عين فيه نظر عبارة القاموس والشبهة بالضم الالتباس والمثل اه عبارة ع ش قوله استحقاقه مفعول شبهة سم على حج اه (قوله لم يحرم) أى نكاح أمة الفرع اه ع ش (قوله على أصل قن) أى كلا أو بعضا (قول المتن الامة) أى أمة ابنه اه رشيدى (قوله حال ملك الولد) كان أيسر بنفسه أو بيسرة ولده اه مغنى (قول المتن لم ينفسخ النكاح) ولو أحبل الاب الامة بعد ملك ولده لها هل تصير أم ولد كما مر أو لا تصير لان مستند الوطء النكاح المعتمد الثانى مغنى وروض مع شرحه (قوله قنا) أى او مبعضا اه نهاية (قوله أو الولد معسرا) هذا مبنى على ما مر آنفا عن الزركشى وغيره كما هو ظاهر اه سم (قوله بذلك) أى بقوله اما اذا حلت له الخ (قول المتن وليس له) أى يحرم على السيد قطعا اه مغنى (قوله لان شبهته) أى السيد وقوله فى ماله اى المكاتب وقوله من شبهة الوالد أى فى مال ولده اه ع ش (قول المتن انفسخ النكاح الخ) قال فى الروض ثم ينفذ استيلاده وقال شارحه اذا أولد أمة مكاتبه انتهى اه سم (قوله وفارق الخ) اى المكاتب قد يغنى عنه قوله السابق آنفا ومن ثم الخ (قوله انه) أى ما فى يد المكاتب (قوله بعض سيد الخ) أى أصل سيد أو فرعه اه ع ش (قوله نفسه) لعله مقدم عن مؤخر والاصل اذ المكاتب لو ملك أبا نفسه الخ

(فصل السيد باذنه فى نكاح عبده لا يضمن) (قوله بذلك الاذن) الى قول المتن فان كان فى النهاية الا قوله نعم الى المتن (قوله كما دل عليه) اى ارادة هذا القدر (قوله الذى الخ) نعت للسياق (قوله واحتمال انه الخ) أى كلام المصنف (قوله فلا اعتراض الخ) عبارة المغنى تنبيه قال السبكى ولو قال المصنف لا يضمن باذنه فى نكاح عبده لكان أحسن ليتسلط النفى على الضمان بالاذن فهو نفى لكون الاذن سببا الضمان وهو

(قوله وان لم يجب اعفافه الخ) كذا شرح م ر (قوله ان محله) أى منع نكاح أمة فرعه (قوله فى الموسر) أى فى الفرع الموسر لانه يلزمه اعفافه لكن تقدم فى الحاشية على البحث المذكور تصريح صاحب العباب بانه لا فرق (قوله شبهته وقوله استحقاقه) ضبب عليهما فيحتمل ان استحقاقه عطف بيان ويحتمل انه مفعول شبهة على ضرب من التأويل لان شبهة اسم عين (قوله فى المتن لم ينفسخ النكاح فى الاصح) قال فى الروض فلو استولدها لم ينفذ قال فى شرحه لانه رضى برق ولده حين نكحها ولان النكاح حاصل محقق فيكون واطئا بالنكاح لا بشبهة الملك بخلاف ما اذا لم يكن نكاح انتهى فظهر الفرق بين هذا وما تقدم انه لو وطئ وان كان رقيقا كله جارية ولده بغير نكاح كان الولد حرا للشبهة (قوله فلا ينفسخ بطرو وملك الولد) قد يشكل ذكر الطرو مع قوله أو مكاتبا وأذن له سيده فى تزويجها من أبيه لانه صريح فى تصوير المسئلة بعدم طرو الملك وانه حاصل عند ابتداء النكاح ويمكن أن يجاب بان المقصود بقوله أو مكاتبا الخ تصوير حالة الحل ويترتب عليها تصوير طرو الملك بان يشتريها المكاتب بعد تزوج الاب (قوله فى المتن انفسخ النكاح فى الاصح) قال فى الروض ثم ينفذ استيلاده قال فى شرحه اذا أولد أمة مكاتبه كما سيأتى ايضاحه فى الكتابة انتهى

(فصل) (قوله فلا اعتراض الخ) عبارة الزركشى فى الاعتراض ما نصه تعبير المصنف يعطى ان الاذن

ليكون نصافى الاوّل فان قلت باذنه قيد لمقابل الجديد فلا فرق بين تقدمه وتاخره قلت ممنوع بل على الجديد لا فرق بين الاذن وعدمه وعلى القديم لا بدمنه فحق العبارة لولا ماقررته السيد لا يضمن ذلك على الجديد وفى القديم يضمنه ان أذن (مهرا ونفقة) أى مؤنة بل غالب الفقهاء يطلقونها عليها (فى الجديد) لانه لم يلتزمهما تصريحا ولا تعريضا بل لو ضمن ذلك عند اذنه لم يضمنه لتقدم ضمانه على وجوبه بخلافه بعد العقد فانه يصح فى المهر ان علمه لا النفقة الا فيما وجب منها قبل الضمان وعلمه (وهما فى كسبه) كذمته لانه بالاذن رضى بصرف كسبه فيهما ولا يعتبر كسبه الحادث بعد الاذن فى النكاح بل الحادث (بعد النكاح) ووجوب الدفع وهو فى مهر مفوضة بفرض صحيح أو وطء ومهر غيرها الحال بالعقد والمؤجل بالحلول وفى النفقة بالتمكين وانما اعتبر فى اذنه له فى الضمان كسبه بعد الاذن وان تاخر الضمان عنه لثبوت المضمون حالة الاذن ثم لا هنا كما مر (المعتاد) كالحرفة (والنادر) كلقطة ووصية وكيفية تعلقهما بالكسب انه ينظر فى كسبه كل يوم فيؤدى منه النفقة لان الحاجة اليها ناجزة ثم ان فضل شئ صرف للمهر الحال حتى يفرغ ثم يصرف للسيد ولا يدخر منه شئ للنفقة أو الحلول فى المستقبل لعدم وجوبهما وقول الغزالى يصرف للمهر أوّلا ثم للنفقة حمله ابن الرفعة على ما اذا امتنعت من تسليم نفسها حتى تقبض المهر كله ونازع الاذرعى فى المقالتين ثم بحث انه لا يتعين كل من هذين لانهما دين فى كسبه فيصرفه عما شاء من المهر أو النفقة وهو القياس (فان كان ماذونا له فى التجارة ف) يجبان

ع ش

المقصود وعبارته محتملة لهذا ومحتملة أيضا لكون الاذن سببا لنفى الضمان كقوله تعالى بما أنعمت على فلن أكون ظهيرا للمجرمين وليس بمقصود اه فقول الشارح نعم الخ تسليم لاعتراض السبكى المذكور وقوله فلا اعتراض الخ دفع لاعتراض كلام المصنف بانه باطل أو نحو ذلك فلا يتجه قول المحشى بعد ذكره عن الزركشى نحو مامر عن السبكى مانصه وظاهر ان هذا الاعتراض لا يندفع بما قرره الشارح فان أراده فنفى الاعتراض به نظر انتهى اه سيد عمر باختصار (قوله ليكون نصا فى الاصل) فى النصية نظر اه سم أى لاحتمال تعلق الجار بالنفى ولو بعيدا (قوله فان قلت باذنه) أى الذى فى المتن (قوله بين تقدمه) أى تقدم باذنه على لا يضمن (قوله ممنوع الخ) فى صلاحية ماذكره سندا لهذا المنع للسندية بحث لا يخفى اه سم ولك ان تجيب بان محط السند قوله وعلى القديم الخ والحاصل أن قوله باذنه للاشارة الى رد القديم القائل بسببية الاذن للضمان (قوله لا بدمنه) أى من باذنه (قوله لولا ماقررته) أى من دلالة السياق على ارادة ماقررته (قوله يطلقونها) أى النفقة عليها أى المؤنة (قوله لانه لم يلتزمهما) الى قوله وقول الغزالى فى المغنى الا قوله لا النفقة الى المتن (قوله بل لو ضمن ذلك) أى ذكر مايدل على الضمان كان قال تزوّج وعلى المهر والنفقة وقوله لم يضمنه أى لم يلزمه اه ع ش (قوله لتقدم ضمانه الخ) أى ماذكر من المهر والنفقة (قوله بخلافه) أى ضمان السيد (قوله ان علمه) أى قدر المهر وقوله منها أى النفقة وقوله علمه أى قدر ماوجب الخ (قول المتن وهما فى كسبه) ولو آجر نفسه فيهما أى المهر والنفقة جاز اه روض وظاهره أنه يستقل بالايجار اه سم (قوله لانه بالاذن الخ) *(فرع)* لو زوج عبده بامته أنفق عليهما بحكم الملك فان أتى العبد منها باولاد فان أعتقها السيد وأولادها فنفقتها فى كسب العبد ونفقة أولادها عليها فان أعسرت ففى بيت المال وان أعتق العبد دونها فنفقتها على العبد كحر تزوج أمة ونفقة الاولاد على السيد لانهم ملكه اه مغنى (قوله رضى بصرف كسبه الخ) اطلاقه محل تأمل بالنسبة لعامى لم يطرد عرف أهل محلته بذلك بل قد يطرد العرف فى بعض النواحى بخلاف ذلك اه سيد عمر وقد يجاب بان التعليل المذكور نظر للغالب كما يفيده قول ع ش قوله وهما فى كسبه هل ولو خصه باحدهما أو نفاه عنهما تأمل كذا فى هامش والاقرب نعم لان الاذن فى النكاح اذن فيما يترتب عليه كما لو أذن له فى الضمان ونهاه عن الاداء فانه اذا غرم يرجع بما غرمه على الاصل اه (قوله ولا يعتبر الخ) أى فى غير المأذون له بالتجارة وأما المأذون له فى التجارة فسيأتى أنه يعتبر كسبه الحادث بعد الاذن ولو قبل النكاح (قوله ووجوب الدفع الخ) عطف على النكاح (قوله وهو) أى وجوب الدفع اه ع ش (قوله ومهر غيرها) عطف على مهر مفوضة (قوله الحال بالعقد الخ) أى اذا كانت مطيقة للوطء فلو كانت صغيرة لا تطيقه كان زوج أمته الصغيرة برقيق فلا يجب الا بعد الاطاقة كما يأتى فى الصداق اه ع ش (قوله وفى النفقة الخ) عطف على فى مهر مفوضة (قوله فى الضمان) متعلق بالاذن وقوله كسبه نائب فاعل اعتبر وقوله عنه أى الكسب وقوله لثبوت المضمون الخ متعلق بقوله وانما اعتبر الخ (قوله أنه ينظر فى كسبه الخ) أى وجوبا أخذا من قوله لان الحاجة الخ اه ع ش (قوله اليها) أى النفقة (قوله فى المستقبل) راجع لكل من المعطوفين (قوله وقول الغزالى الخ) مبتدأ خبره قوله حمله الخ (قوله فى المقالتين) هما قوله وكيفية تعلقهما الخ وقول الغزالى الخ اه ع ش (قوله وهو القياس) معتمد اه

سبب لنفى الضمان وليس بمقصود انما المقصود نفى كون الاذن سببا للضمان فلو سلط النفى على الضمان بالاذن فقال لا يضمن باذنه لكان أحسن انتهى وظاهر ان هذا الاعتراض لا يندفع بما قرره الشارح فان أراد نفى الاعتراض ففيه نظر فليتأمل انتهى (قوله ليكون نصا فى الاول) فى النصية نظر (قوله ممنوع الخ) فى صلاحية ماذكره سندا لهذا المنع للسندية بحث لا يخفى (قوله وهما فى كسبه) قال فى الروض ولو آجر نفسه فيهما أى المهر والنفقة جاز أى بناء على جواز بيع المستأجر انتهى فظاهره انه يستقل بالايجار (قوله لانه)

(فيما بيده من ربح) ولو قبل الاذن فى النكاح (وكذا رأس مال فى الاصح) لانه لزمه بعقد ماذون فيه فكان كدين التجارة وبه فارق ما مر فى الكسب انه لا يتعلق به الا بعد الوجوب ويفرق أيضا بان القن لا تعلق له ولا شبهة فيما حصل بكسبه وان وفره السيد تحت يده بخلاف مال التجارة لانه مفوض لرأيه فله فيه نوع استقلال ويجبان فى كسبه هنا أيضا فاذا لم يف أحدهما به كمل من الآخر (وان لم يكن مكتسبا ولا ماذونا له) أو زاد على ماقدر له (ففى ذمته) يطالب به اذا عتق لوجوبه برضا مستحقه (و فى قول على السيد) لان الاذن لمن هذا حاله التزام للمؤن (وله المسافرة به) ان تكفل المهر والنفقة وتمكن رجوع ان تكفل الآتى

ع ش (قول المتن فيما بيده من ربح وكذا الخ) الظاهر ان الكلام اذا بقى الربح ورأس المال الى الوجوب فللسيد اتلافهما قبله فليراجع ثم بحثت مع مر فوافق على الظاهر المذكور اه سم (قوله ولو قبل الاذن) الى قول المتن ولو نكح فاسدا فى النهاية الا قوله و يمكن الى ولم يتعلق وقوله خلافا لما قد يتوهم الى وخرج وكذا فى المغنى الا قوله ان تكفل الى لم يتعلق به حق الا قوله ان تكفل الى المتن (قوله لانه) أى دين المهر والنفقة (قوله وبه فارق الخ) أى بالتعليل المذكور ومامر أى فى قوله ولا يعتبر كسبه الخ اه ع ش (قوله ويجبان فى كسبه هنا الخ) هل محله فى الكسب الحاصل بعد النكاح ووجوب الدفع أو لا فرق بينه وبين الحاصل قبل ذلك بخلاف ما تقدم فى غير المأذون فيه نظر واطلاق عبارة نحو شرح الروض يقتضى الثانى اه سم والذى يتجه الاول كما هو ظاهر من الفرق الذى أفاده الشارح كغيره ثم رأيت نقلا عن حاشية المحلى لعميرة مانصه الظاهر ان مثل ذلك اكسابه بغير التجارة التى بعد الاذن ولو قبل النكاح انتهى اه سيد عمر عبارة ع ش ومثله أى ما بيده من ربح ما كسبه بغير التجارة قبل النكاح على ما فى شرح الروض لكن قضية ما فرق به الشارح هنا بين مال التجارة والكسب خلافه الا أن يقال لما جعل له السيد نوع استقلال بالتصرف صار له شبهة فى كل ما بيده اه وعبارة البجيرمى بعد كلام طويل فيستفاد من مجموع صنيعه أى شرح مر وصنيع ع ش عليه أن قياس الكسب على الربح الذى فى شرح الروض انما هو فى أن كلا منهما لا يتقيد بكونه بعد وجوب الدفع كما يتقيد به كسب غير المأذون وهذا لا ينافى أن بينهما فرقا من حيث ان الربح لا فرق فيه بين كونه قبل الاذن أو بعده وان الكسب لا بد أن يكون بعد الاذن ولو قبل النكاح (قوله احدهما) أى الكسب ومال التجارة به أى ما ذكر من المهر والنفقة (قول المتن وان لم يكن مكتسبا) اما لعدم قدرته أو لكونه محترفا محروما اه مغنى اه (قوله أو زاد الخ) أى الرقيق فى المهر الذى قدره له السيد اه رشيدى عبارة سم أى كان أذن له السيد أن يتزوج بعشرة فتزوج باحد عشر اه (قول المتن ففى ذمته) أى فقط يطالب بهما بعد عتقه ان رضيت بالمقام معه لانه دين لازم لرضا مستحقه فيتعلق بذمته كبدل القرض ولا يتعلق برقبته اذ لا جناية منه ولا بذمة سيده لما مر أول الفصل اه مغنى (قوله يطالب به) أى بما ذكر من المهر والنفقة وما زاده العبد على ما قدره السيد (قول المتن وله المسافرة به) قال الناشرى وتجوز السفر به اذا كان المهر مؤجلا ظاهر أما لو كان حالا والعبد قادر فيتجه منعه من السفر حتى يسلمه اه قال فى الروض وشرحه وعلى السيد ان لم يتحملهما الاقل كما سبق أى الاقل من أجرة مثل مدة السفر ونفقتها مع المهر اه ولعل المراد بمدة السفر ما عدا وقت التمتع اذ لا بدل له كما سيأتى اه سم (قوله ان تكفل الخ) سيأتى أنه لا يأثم بتركه (قوله ان تكفل الخ) وقول المصنف الآتى ان تكفل الخ وقوله لزم الاقل الخ لعل هذا فى غير القسم الاخير وهو من ليس مأذونا ولا مكتسبا أما هو فكل من المسافرة به واستخدامه لا يفوت شيأ فكيف يشترط التكفل و يلزم الاقل

أى السيد (قوله فى المتن فيما بيده من ربح وكذا رأس مال) الظاهر أن الكلام اذا بقى الربح ورأس المال الى الوجوب فللسيد اتلافهما قبله فليراجع ثم بحثت مع مر فوافق على الظاهر المذكور (قوله ويجبان فى كسبه هنا أيضا) هل محله فى الكسب الحاصل بعد النكاح ووجوب الدفع أو لا فرق بينه وبين الحاصل قبل ذلك بخلاف ما تقدم فى غير المأذون فيه نظر واطلاق عبارة شرح الروض يقتضى الثانى (قوله أو زاد على ماقدر له) أى كأن اذن السيد له أن يتزوج بعشرة فتزوج باحد عشر (قوله فى المتن ففى ذمته) وظاهر أن هذا فيما زاده الشارح بالنسبة للزيادة (قوله فى المتن وله المسافرة به) قال الناشرى وتجوز السفر به اذا كان المهر مؤجلا ظاهر أما لو كان حالا والعبد قادر فيتجه منعه من السفر حتى يسلمه انتهى قال فى الروض وشرحه وعلى السيد ان لم يتحملهما الاقل كما سبق أى الاقل من أجرة مثل مدة السفر ونفقتها مع المهر انتهى ولعل المراد بمدة السفر ما عدا وقت التمتع اذ لا بدل له كما سيأتى (قوله ان تكفل المهر) هل يتقيد بالحال والا كفى تكفل النفقة على قياس قول الشارح الآتى كذا قيل وبرده الخ (قوله ان تكفل المهر والنفقة) وقول المصنف الآتى ان تكفل المهر والنفقة وقوله لزمه الاقل الخ لعل هذا كله فى غير القسم الاخير وهو من

ومفهومه لهذه أيضا ولم يتعلق به حق للغير كرهن والا اشترط رضاه (و يفوت الاستمتاع) عليه لمالك الرقبة فقدم حقه نعم للعبد استصحاب زوجته معه والكراء من كسبه فان لم يطلبها السفر معه فنفقتها باقية بحالها (واذا لم يسافر) به أو سافر به معها (لزمه تخليته ليلا) أي بعضه الآتي في الامة ووقت فراغ شغله بعد النزول في

السفر فيما يظهر خلافا لما يوهمه كلام الماوردي ثم رأيت الزركشي صرح بنحو ذلك (للاستمتاع) لانه وقت الاستراحة ومن ثم لو كان عمله ليلا انعكس الحكم وقيد جمع ذلك بما اذا لم تكن بمنزل سيده لم يمكنه منها كل وقت قال الاذرعي ومحله ان كان يدخل عليها كل وقت والا كأن كان يستخدمه جميع النهار في نحو زرعه فلا فرق (ويستخدمه نهارا ان تكفل المهر والنفقة) أي تحملهما وهو موسر أو أداهما ولو معسرا (والا فخليه لكسبهما) لاحالته حقوق النكاح على كسبه (وان استخدمه) نهارا (بلا تكفل) أو حبسه بلا استخدام (لزمه الاقل من أجرة مثل) له مدة الاستخدام أو الحبس أي من ابتدائه الى وقت المطالبة (وكل المهر) ولو مؤجلا كذا قيل ويرده مامر ان الكسب لا يصرف الا للحال ولا يدخر منه شئ للحال المؤجل (والنفقة) أي المؤنة مدة أحد ذينك أيضا فان لم يكن مهر أو كان وهو مؤجل فيما يظهر لما قررته فالاقل من الاجرة والنفقة كما هو ظاهر وذلك لان أجرته ان زادت فالزيادة للسيد وان نقصت لم يلزمه الاتمام وبه فارق ما لو استخدمه أجنبي فانه يلزمه أجرة المثل مطلقا ويؤخذ من ذلك ان استخدامه بلا تكفل وحبسه بلا استخدام ولا تكفل لا اثم عليه فيه لانه لا ضرر على الزوجة منه بوجه خلافا لما قد يتوهم من قوله ان تكفل الخ والحاصل كما علم مما قررت به المتن انه في صورتي السفر والاستخدام ان تكفل بالمهر والنفقة لزماه وان لم يتكفل أو تكفل بالاقل السابق لم يلزمه الا الاقل وان الخيرة

المذكوران بل لعله أيضا في غير المأذون الذي معه من مال التجارة ونحوه مما يفي بالمهر والنفقة لانهما يتعلقان بذلك ووفاء بهما فلا حاجة الى اشتراط التكفل ولا الى لزوم الاقل المذكورين فليتأمل اه سم أقول وما ذكره آخرا محل تأمل لاحتمال تلف ما بيده ولو باتلاف السيد كما مر وما ذكره أولا رده المغني في شرح وفي قول يلزمه المهر والنفقة بما نصه قال بعضهم جميع ما سبق في عبد كسوب أما العاجز عن الكسب جملة فالظاهر أن للسيد السفر به واستخدامه حضرا من غير التزام شئ انتهى وهذا بحث مردود لان استخدامه يقابل بأجرة فهو داخل في قول الاصحاب يلزمه الاقل من أجرة مثله الى آخره اه وهو الظاهر (قوله ومفهومه) أي ورجوعه مفهوم ان تكفل الخ (قوله أيضا) أي كرجوعه لمسئلة الاستخدام (قوله ولم يتعلق الخ) عطف على قوله تكفل المهر وقوله به أي العبد رضاه أي الغير اه سم (قوله كرهن) أي أو استئجار أو كتابة أو جناية اه حلبي (قول المتن و يفوت) بالنصب من التفويت (قوله للعبد استصحاب زوجته الخ) فان امتنعت من السفر معه ولو بمنع السيد لها اذا كانت رقيقة سقطت نفقتها مغني وروض مع شرحه (قوله والكراء) أي لها من كسبه الظاهر أن مثله سائر مؤن السفر الزائد على مؤن الحضر اه سيد عمر (قوله في الامة) أي المزوجة اه سم (قوله ووقت الخ) عطف على ليلا (قوله فيما يظهر الخ) راجع الى قوله ووقت الخ (قوله انعكس الحكم) أي فتلزمه تخليته نهارا للاستمتاع وقوله وقيد جمع ذلك أي قول المصنف لزمه تخليته ليلا اه ع ش (قوله ومحله) أي التقييد بما ذكر وقال سم أي محل الكون بمنزل سيده اه (قوله كل وقت) ليتأمل المراد به فان ظاهره مشكل اذ لا يتم الا بتعطيل سيده له بالكلية فكان المراد العموم العرفي لا الحقيقي اه سيد عمر (قوله ولا فرق) أي بين كونها بمنزل السيد أو لا اه ع ش (قوله أو تحملهما وهو موسر الخ) فيه أمران الاول انه يلزمه موافقته في الصورتين أعني اذا كان موسرا أو أدى والا فلا والثاني انه اذا تكفل بشئ لزم منهما بصيغة ضمان معتبرة لزمه وامتنع الرجوع عنه كما هو ظاهر مر اه سم (قوله أي من ابتدائه الخ) مجرد تصوير والمراد الاقل من أجرة مدة الاستخدام أو الحبس وكل المهر الخ اه ع ش (قوله الى وقت المطالبة) أي والصورة ان الاستخدام أو الحبس باق بقرينة مقابله اه رشيدي (قوله أحد ذينك) أي الاستخدام والحبس اه سم (قوله أيضا) أي كأجرة المثل (قوله فان لم يكن مهر) أي كأن أبرأته أو كانت مفوضة ولم يوجد فرض ولا وطء (قوله وذلك) أي لزوم الاقل (قوله مطلقا) أي أقل كانت أو أكثر اه ع ش (قوله من ذلك) أي من قول المتن وان استخدمه الخ (قوله لانه لا ضرر الخ) أي اللزوم السيد أقل الامرين من الاجرة والنفقة والمهر اه ع ش (قوله لزماه) ظاهره ان اللزوم لا يتوقف على علمه

ليس مأذونا ولا مكتسبا أما هو فكل من المسافرة به ومن استخدامه لا يفوت شيأ فكيف يشترط التكفل ولزوم الاقل المذكوران بل لعله أيضا في غير المأذون الذي معه من مال التجارة ونحوه ما يفي بالمهر والنفقة لانهما يتعلقان بذلك وفيه وفاء بهما فلا حاجة الى اشتراط التكفل ولا الى لزوم الاقل المذكورين فليتأمل (قوله رضاه) أي الغير (قوله في الامة) أي المزوجة (قوله وقيد جمع ذلك) أي اللزوم (قوله ومحله) أي محل الكون بمنزل سيده (قوله أي تحملهما وهو موسر الخ) فيه أمران الاول انه يلزمه موافقته في الصورتين أعني اذا كان موسرا أو أدى والا فلا والثاني اذا تكفل بشئ لزم منهما بصيغة ضمان معتبرة لزمه وامتنع الرجوع عنه كما هو ظاهر مر (قوله أحد ذينك) أي الاستخدام والحبس (قوله ويؤخذ الخ) كذا شرح مر (قوله لزماه) ظاهره ان اللزوم لا يتوقف على علمه بقدرهما

بقدرهما

فى ذلك اليه وخرج بنهارا مالو استخدمه ليلا أو نهارا فلا يلزمه فى مقابلة الليل شئ ويتعين فرضه فيمن عمله نهارا والا كالاتونى فالليل فى حقه كالنهار كما مر وفى استخدام ليل لا يعطل عليه شغله نهارا والا فيلزمه هنا الاقل أيضا فيما يظهر (وقيل يلزمه المهر والنفقة) مطلقا لانه ربما كسب فى ذلك اليوم ما يفى بالجميع ويرد بان الاصل خلاف ذلك وعلى الوجهين المراد نفقة مدة نحو الاستخدام كما مر وقيل مدة النكاح (ولو نكح فاسدا) لعدم الاذن أو لفقد شرط كمخالفة المأذون (ووطئ فمهر مثل يجب) (فى ذمته) لحصوله برضا مستحقه نعم لو أذن له السيد فى الفاسد بخصوصه تعلق بكسبه ومال تجارته بخلاف مالو أطلق لانصرافه للصحيح فقط (وفى قول فى رقبته) لانه اتلاف ومحل الخلاف فى حرة بالغة عاقلة رشيدة مستيقظة سلمت نفسها باختيارها أو أمة سلمها سيدها فان فقد شرط من ذلك تعلق برقبته لانه جناية محضة (واذا زوج) السيد (أمته) غير المكاتبة كتابة صحيحة سواء محرمه وغيرها (استخدمها) بنفسه أو نائبه أما هو فلانه يحل له نظر ما عدا ما بين السرة والركبة وأما نائبه الاجنبى فلانه لا يلزم من الاستخدام نظر ولا خلوة (نهارا) أو آجرها ان شاء لبقاء ملكه وهو لم ينقل للزوج الا منفعة الاستمتاع فقط (وسلمها للزوج ليلا) أى وقت فراغ الخدمة فى عادة أهل ذلك المحل فالنص على الثلث تقريب باعتبار عادة بعض البلاد ويعتبر فى قيامه من آخر الليل العادة أيضا كما هو ظاهر فان كانت حرفته ليلا لم يلزم السيد تسليمها له نهارا الا ان كانت حرفة السيد التى يريدها منها ليلا أيضا كما بحثه الاذرعى

بقدرهما اه سم (قوله فى ذلك) لعل المراد فى التكفل وعدمه اه سم (قوله فرضه) أى قوله لو استخدمه ليلا الخ (قوله كالاتونى) والاتون وزان رسول قال الازهرى هو للحمام والجصاصة وجمعه العرب على أتاتين بتاءين وأتن بالمكان أتونا من باب قعد أقام اه ع ش (قوله فالليل فى حقه كالنهار) أى فلا يطالب بخدمة النهار ويلزمه أقل الامرين من أجرة خدمة الليل الخ ع ش ورشيدى (قوله كما مر) أى من مطلق كون الليل فى حقه كالنهار وان كان ما مر فى تخليته للاستمتاع وهنا فى لزوم الاقل المذكور اه رشيدى (قوله وفى استخدام ليل الخ) المراد انه ان كان عمله ليلا لا يعطل شغله نهارا يلزمه الاقل المذكور وان كان عمله المعتاد نهارا اه كذا ظهر فليراجع اه رشيدى (قوله مطلقا) أى سواء كانا قدر الاجرة أو زادا عليها (قوله بالجميع) أى بجميع المؤن السابقة واللاحقة اه ع ش (قوله لعدم الاذن) الى قوله ويعتبر فى قيامه فى النهاية والمغنى (قوله لعدم الاذن الخ) (فروع) لو أنكر السيد الاذن للعبد فى النكاح وادعت الزوجة على السيد ان كسب العبد مستحق لى بمهرى ونفقتى سمعت دعواها وللعبد أن يدعى على سيده كما قال ابن الرفعة أنه يلزمه تخليته ليكتسب المهر والنفقة ولو اشترى العبد زوجته لسيده أو أجنبى ولو باذنه لم ينفسخ النكاح ولو اشترى المبعض زوجته بخالص ملكه أو المشترك بينه وبين سيده ولو باذن سيده انفسخ نكاحه لانه ملكه فى الاولى وجزء منه فى غيرها وامتنع عليه الوطء حينئذ ولو باذن سيده لانه لا يجوز وطؤه بملك اليمين اه مغنى (قوله نعم الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه نعم ان أذن له السيد فى نكاح فاسد أو فسد المهر دون النكاح تعلق بكسبه ومال تجارته لوجود اذن سيده قال ابن الرفعة نعم ان عين له المهر فينبغى أن يكون المتعلق بالكسب أقل الامرين من مهر المثل والمعين اه (قوله لو أذن له السيد الخ) يتردد النظر فى ولى المحجور لو أذن له هل يكون كاذن السيد فيتعلق المهر بذمته أو كلا اذن لانه لا حق له فى المهر بخلاف السيد محل نظر ولعل الاقرب الثانى اه سيد عمر وقوله لو أذن له أى للعبد وقوله بذمته لعله من تحريف الناسخ وأصله بكسبه (قوله فان فقد شرط من ذلك) بان كانت حرة طفلة أو مجنونة أو وطئت مكرهة أو نائمة أو كانت أمة لم يسلمها سيدها اه مغنى (قوله غير المكاتبة) أى والمبعضة أما هما فستأتيان (قول المتن استخدمها نهارا الخ) هذا عكس الامة المستأجرة للخدمة فانه يلزم سيدها تسليمها للمستأجر نهارا أو ليلا الى وقت الفراغ من الخدمة عادة والمستأجرة للارضاع يلزمه تسليمها ليلا ونهارا اه مغنى (قوله نظر ما عدا ما بين السرة الخ) والخلوة بها اه نهاية أى خلافا للشارح والمغنى والاسنى (قوله وهو الخ) أى السيد اه مغنى (قوله على الثلث) يعنى ما بعد الثلث الاول اه مغنى (قوله فى قيامه) أى السيد (قوله حرفته) أى الزوج (قوله لم يلزم السيد الخ) ولو كانت محترفة وقال الزوج تحترف للسيد عندى أى وسلموها الى ليلا ونهارا لم يلزمه اجابته لانه قد يبدو له الاعراض عن الحرفة واستخدامها مغنى ونهاية وفى سم عن الكنز مثله (قوله الا ان كانت حرفة السيد الخ) دخل فى المستثنى منه مالو كانت حرفة السيد المذكورة نهارا فلا يلزمه التسليم نهارا وبه صرح الناشرى لكن

(قوله فى ذلك) لعل المراد فى التكفل وعدمه (قوله وفى استخدام الخ) كذا شرح م ر (قوله نعم لو أذن له السيد فى الفاسد الخ) عبارة الروض فان أذن له فى الفاسد أو فسد المهر فقط أى دون النكاح تعلق أى المهر بكسبه قال فى شرحه ومال تجارته ثم قال ابن الرفعة ان عين المهر فينبغى أن يكون المتعلق بالكسب أقل الامرين من مهر المثل والمعين انتهى وهل يستفاد منه ان الاذن فى الفاسد يستفيد به الصحيح أيضا (قوله فى المتن واذا زوج أمته استخدمها نهارا الخ) قال فى الروض من زيادته هنا بعكس المستأجرة للخدمة أى فانما يلزم سيدها تسليمها للمستأجر نهارا وليلا الى وقت النوم دون ما بعده ليستوفى منفعتها الاخرى (قوله غير المكاتبة) أما هى فستأتى (قوله نظر ما عدا الخ) والخلوة بها شرح م ر (قوله الا ان كانت حرفة السيد التى يريدها منها ليلا أيضا الخ) دخل فى المستثنى منه مالو كانت حرفة السيد المذكورة نهارا فلا يلزمه التسليم نهارا وبه صرح الناشرى

وبحث أيضا انه لو سلمها له نهارا فامتنع أجبر ان كانت حرفته ليلا ولو كانت حرفتها ليلا والسيد لا يستخدمها الا فيه وحرفة الزوج نهارا فهل يجبر السيد على تسليمها له ليلا وان ضاع حقه أولا وان ضاع حق الزوج كل محتمل وظاهر كلامهم الاول وانه لو لم يمكن استخدامها فى شئ وطلب الزوج تسلمها ليلا ونهارا أجبر السيد على ذلك وله وجه أما المكاتبة كتابة صحيحة فتسلم ليلا ونهارا على ما قاله الماوردى وانما يتجه ان لم يفوت ذلك عليها تحصيل النجوم والا فللسيد منعها من النهار والمبعضة فى نوبتها كحرة وفى نوبة السيد كقنة فان لم تكن مهاياة فكقنة على الاوجه (ولا نفقة على الزوج حينئذ) أى حين اذ سلمت له تسليما ناقصا كالليل فقط (فى الاصح) لعدم التمكين التام كما لو سلمت الحرة نفسها ليلا واشتغلت عن الزوج نهارا أما المهر فيلزمه تسليمه بذلك لان سببه الوطء وقد وجد وأما لو سلمت له ليلا ونهارا فتلزمه النفقة لتمام التمكين حينئذ (ولو أخلى السيد (فى داره) أو جواره على الاوجه (بيتا وقال للزوج تخلو بها فيه

نقل عن الجلال البلقينى انه رجح ان المجاب حينئذ الزوج وهو قياس عكسه الذى قال فيه الشارح ان اجبار السيد هو ظاهر كلامهم فليتأمل اهـ سم عبارة السيد البصرى فلو قال السيد أسلمها ليلا على عادة الناس الغالبة وطلب زوجها ذلك نهار الراحته فيه فالظاهر كما قاله الجلال البلقينى اجابة الزوج كما لو أراد السيد أن يبدل عمادا لسكون الغالب وهو الليل بالنهار فانه لا يمكن من ذلك والاوجه من تردد للاذرعى وجوب تسليم الامة ليلا ونهارا حيث كانت لا كسب لها ولا خدمة فيها لزمانة أو جنون أو خبل أو غيرها اذ لا وجه لحبسها حينئذ اهـ نهاية ونقل المحشى كلام الجلال المذكور ثم قال وهو قياس عكسه الذى قال فيه الشارح ان اجبار السيد هو ظاهر كلامهم فليتأمل اهـ أقول يمكن الفرق بموافقة مطلوب الزوج فيما ذكره الشارح للعادة والعرف الغالب بخلافه فى مسئلة الجلال فليتأمل اهـ وكذا فى ع ش عن الزيادى ما يوافق ما قاله الشارح (قوله وبحث الخ) أى الاذرعى (قوله أجبر الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله الا فيه) أى الليل (قوله أولا) أى لا يجبر (قوله وانه الخ) عطف على الاول (قوله أما المكاتبة) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله وانما يتجه الى والمبعضة (قوله فان لم يكن مهاياة فقنة) قضيته انه يستخدمها ولو ليلا ونهارا ولا يلزمه لها شئ فى مقابلة جزئها الحر ولعل وجهه انها لما لم تطلب المهاياة مع امكانها أسقطت حقها المتعلق بجزئها الحر (فرع) حبس الزوج الامة عن السيد ليلا ونهارا هل تلزمه النفقة وأجرة مثلها فليتأمل سم على منهج أقول القياس لزومهما لانهما بسببين مختلفين وهما التسليم والفوات على السيد ونقل بالدرس عن بعضهم ما يوافقه اهـ ع ش (قول المتن ولا نفقة على الزوج الخ) مقتضاه ان المسقط لنفقة الامة هو استخدامها نهارا وليس كذلك وانما المسقط لها حبسها عن زوجها لانه لو سلمها اليه ليلا ونهارا أو قال لها اعملى كذا وكذا وقت اشتغال زوجك عن الاستمتاع فعملت كذلك ليلا ونهارا لم تسقط نفقتها اهـ ناشرى وفيه تنبيه لا بأس به اهـ سم (قوله أما المهر) الى المتن فى المغنى (قوله بذلك) أى بتسليمها ليلا فقط اهـ مغنى عبارة سم قوله بذلك شامل للتسليم نهارا فقط فليراجع اهـ (قوله لان سببه الوطء الخ) عبارة المغنى لان التسليم الذى يتمكن معه من الوطء قد حصل اهـ (قوله أما لو سلمت له ليلا ونهارا الخ) أى ولو عملت ليلا ونهارا للسيد كما مر عن الناشرى (قوله فيلزمه النفقة) أى قطعا اهـ نهاية (قوله أو بجواره) الى قوله وكان تخصيص ذلك فى النهاية وتلزم الولد نفقتها (قول المتن لم يلزمه فى الاصح) نعم لو كان زوجها ولد سيدها وكان لابيه ولاية اسكانه لسفه أو مروءة

حيث قال قال الاذرعى ويتجه انه لو كانت حرفة الزوج والسيد ليلا جواز ذلك أى التسليم نهارا للسيد جزما لان نهار الزوج وقت سكنه ولهذا جعلوه عماد القسم فى حقه ولو كان الزوج وحده كذلك أى حرفته ليلا ورضى السيد بتسليمها نهارا فذاك والا فليس له طلبها نهارا وتعطيل خدمتها عن السيد انتهى لكن نقل عن الجلال البلقينى انه رجح ان المجاب الزوج فيما لو كانت حرفته ليلا فطلب السيد التسليم ليلا وطلب هو التسليم نهارا وهو قياس عكسه الذى قال فيه ان اجبار السيد هو ظاهر كلامهم فليتأمل (قوله وانه لو لم يمكن استخدامها فى شئ الخ) والاوجه من تردد للاذرعى وجوب تسليم الامة ليلا ونهارا حيث كانت لا كسب لها ولا خدمة فيها لزمانة أو جنون أو خبل أو غيرها اذ لا وجه لحبسها عند السيد بلا فائدة شرح م ر (قوله والا فللسيد منعها من النهار) ولو كانت محترفة فقال الزوج تحترف للسيد فى بيتى وسلموها ليلا ونهارا فليس له ذلك كنز (قوله فى المتن ولا نفقة على الزوج حينئذ) قال الناشرى قوله ولا نفقة الخ مقتضى كلام المصنف أن المسقط لنفقة الامة هو استخدامها نهارا وليس كذلك انما المسقط لنفقتها حبسها عن زوجها لا استخدامها لانه لو سلمها الى زوجها ليلا ونهارا أو قال لها اعملى لى كذا وكذا وقت اشتغال زوجك عن الاستمتاع فعملت ذلك ليلا ونهارا مع اشتغال الزوج عنها لم تسقط نفقتها انتهى وفيه تنبيه لا بأس به (قوله كما لو سلمت الحرة نفسها ليلا الخ) عبارة الروض ويشترط التسليم ليلا لوجوب المهر وليلا ونهارا لوجوب النفقة ولو للحرة انتهى (قوله بذلك) شامل للتسليم نهارا فقط فليراجع (قوله فى المتن ولو أخلى فى داره بيتا الخ) أى واذا

وخيف عليه من انفراده فيشبه ان للسيد ذلك (قوله لم يلزمه ذلك) أى اجابة السيد اه مغنى لانتفاء المعنى المعلل به فى حق ولده مع ضميمة عدم الاستقلال شرح م ر اه سم قال ع ش قوله لو كان زوجها الخ قد يخرج الوصى والقيم وعبارة شيخنا الزيادى ولو كان الزوج تحت ولاية سيدها الخ وهى شاملة لهما فليراجع اه (قوله ومع ذلك الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو فعل ذلك لم تلزمه نفقة بلا خلاف اه قال ع ش قوله ولو فعل ذلك أى الاختلاء بها فى بيت السيد أو غيره فلا نفقة عليه أى حيث استخدمها السيد والا وجبت عليه لتسليمها له ليلا ونهارا اه (قوله ومع ذلك لا نفقة الخ) شامل لما زاده بقوله أو بجواره ومثله ما ذكره بقوله الآتى أو بعيدا عنه فلا نفقة فى جميع ذلك والتزمه م ر وقال لانه اذا لم يسلمها له الا فى هذا المكان المخصوص كان التسليم ناقصا اه سم (قوله وكان تخصيص ذلك) أى البيت فى داره (قوله لاجل الخلاف) أى الصريح (قوله ان لم يخل بها) الى قول المتن والمذهب فى المغنى الا قوله وابهام الى وله استرداد وكذا فى النهاية الا قوله وان لم يخل فقال بدله وان تضمن الخلوة بها اه سم (قوله ان لم يخل بها) والمعتمد خلوته بها لانها معه كالمحرم كما تقرر فى النكاح م ر اه سم (قوله ولم يتعلق بها الخ) عبارة المغنى والنهاية نعم ان كانت الامة مكتراة أو مرهونة أو مكاتبة كتابة صحيحة لم يجز لسيدها أن يسافر بها الا برضا المكترى والمرتهن والمكاتبة والجانية المتعلق برقبتها مال كالمرهونة كما قاله الاذرعى الا أن يلتزم السيد الفداء اه (قوله امتنع عليه) أى الزوج (قوله الا باذن السيد) أى فلو خالف وسافر بها بغير اذن ضمن ضمان المغصوب اه ع ش (قول المتن وللزوج صحبتها) وليس للسيد منعه من السفر صحبتها ولا الزامه به اه مغنى (قوله ولا نفقة عليه) أى اذا صحبها مالم تسلم له فى السفر على العادة اه ع ش (قوله وله استرداد الخ) عبارة المغنى فان لم يصحبها لم يلزمه نفقتها جزما وأما المهر فان كان بعد الدخول استقر وعليه تسليمه والا لم يلزمه وله استرداده ان كان قد سلمه ومحل ذلك كما قال بعض المتأخرين اذا سلمه ظانا وجوب التسليم عليه فان تبرع به لم يسترد كنظائره اه وفى سم بعد ذكر مثل ذلك عن الروض وشرحه ما نصه قال فى شرح الارشاد أما اذا استخدمها نهارا وسلمها ليلا فلا يجوز له الاسترداد اه أى فالاسترداد انما هو فى مسئلة السفر بها اه سم (قوله لا تبرعا) أى بان سلمه ظانا وجوب التسليم عليه نهاية وأسنى (قول المتن أن السيد لو قتلها الخ) أى أمته ولو خطأ أو زوجها لولده ثم وطئها قبل الدخول كما قاله البغوى اه مغنى عبارة النهاية وتفويتها كتفويته سواء كان عمدا أم خطأ أم شبه عمد حتى فى وقوعها فى بئر حفرها عدوانا اه قال ع ش قوله سواء كان الخ علم منه أنه لا فرق فى القتل بين كونه بمباشرة أو سبب أو شرط اه (قوله وألحق به) أى بقتل السيد أمته المزوجة (قوله كذلك) خبر وتفويتها الخ والمشار اليه التفويت بالقتل (قوله كارضاع السيدة الخ) مثال تفويت السيد بغير القتل (قوله مطلقا) أى خاف العنت أولا اه سم (قوله وكقتل سيد الخ) عطف على كارضاع السيدة الخ (قوله وكقتل سيد الخ) وفى الانوار لو قتل السيد زوج الامة أو قتلته الامة سقط مهرها ولو قتلت الحرة زوجها قبل الدخول

أجاب لذلك (قوله فى المتن لم يلزمه الخ) نعم لو كان زوجها ولد سيدها وكان لابيه ولاية اسكانه لسفه أو مرودة أى كونه أمرد وخيف عليه من انفراده فيشبه أن للسيد ذلك لانتفاء المعنى المعلل به فى حق ولده مع ضميمة عدم الاستقلال شرح م ر (قوله ومع ذلك لا نفقة عليه) شامل لما زاده بقوله أو بجواره ومثله ما ذكره بقوله الآتى أو بعيدا عنه فلا نفقة فى جميع ذلك والتزمه م ر قال لانه اذا لم يسلمها له الا فى هذا المكان المخصوص كان التسليم ناقصا (قوله ان لم يخل بها) المعتمد حل خلوته بها لانها معه كالمحرم كما تقرر فى النكاح م ر (قوله امتنع عليه) أى الزوج (قوله وله استرداد مهر سلمه الخ) عبارة الروض وشرحه فان سافر معها الزوج فذاك والا فله استرداد مهر من أى أمة لم يدخل بها ان كان قد سلمه للسيد بخلاف مهر من دخل بها لاستقراره بالدخول قال بعضهم ومحل ذلك اذا سلمه ظانا وجوب التسليم عليه فان تبرع به لم يسترد كما فى نظائره انتهى قال فى شرح الارشاد أما اذا استخدمها نهارا وسلمها ليلا فلا يجوز له الاسترداد أى فالاسترداد انما هو فى مسئلة السفر بها (قوله لا تبرعا) أى بان سلمه ظانا وجوب التسليم عليه شرح الروض (قوله مطلقا) أى خاف العنت

لم يلزمه) ذلك (فى الاصح) لان الحياء والمروءة يمنعانه ومع ذلك لا نفقة عليه وكان تخصيص ذلك لاجل الخلاف والا فظاهر كلامهم انه لو عين له بيتا له ولو بعيدا عنه لا تلزمه اجابته لما فيه من المنة (وللسيد السفر بها) ان لم يخل بها ولم يتعلق بها نحو رهن أو اجارة تقديما لحقه الاقوى على حق الزوج ومن ثم امتنع عليه السفر بها الا باذن السيد فان تعلق بها ذلك اشترط اذن من له الحق (وللزوج) تركها و (صحبتها) ليستمتع بها وقت فراغها ولا نفقة عليه لعدم التمكين التام وابهام كلام شارح وجوبها يحمل على ما اذا سلمت له تسليما تاما واختار السفر مع سيدها وله استرداد مهر سلمه قبل وطء لا تبرعا على الاوجه (والمذهب ان السيد لو قتلها أو قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها) الواجب له لتفويته محله قبل تسليمه وألحق به تفويتها له وتفويته بغير قتلها كذلك كارضاع السيدة لامتها المزوجة بولدها أى القن اذ الحر لا يتزوج القنة الطفلة مطلقا وكقتل سيد زوج أمته

أى أوقتل الامة زوجها كما هو ظاهر (وان الحرة لو قتلت نفسها أو قتل الامة أجنبى) كالزوج (أو ماتت فلا) يسقط المهر قبل الدخول لان الحرة كالمسلمة للزوج بنفس العقد ومن ثم جازله السفر بها ومنعها منه ولان الفرقة فى الاخيرتين لم تحصل من جهة الزوجة ولا من مستحق المهر وخرج بقتل الحرة نفسها قتل الزوج أو غيره لها ولم يكن مالكا للمهر فلا يسقط قطعا (كما لو هلكتا بعد دخول) فانه لا يسقط قطعا لاستقراره بالدخول (ولو باع مزوّجة) تزويجا صحيحا وهى غير مفوضة أو أعتقها قبل دخول أو بعده (فالمهر) أى المسمى ان صح والافمهر المثل (للبائع) أو المعتق لوجوبه بالعقد الواقع فى ملكه نعم لا يحبسها بل يزوجها عن ملكه ولا المشترى ولا تحبس العتيقة نفسها لان كلا منهما غير مستحق للمهر أما المزوّجة تزويجا فاسدا والمفوضة فليس الاعتبار فيهما بالعقد لانه غير موجب لشئ بل بالوطء فيهما والفرض أو الموت فى المفوضة فمن وقع أحدهما فى ملكه فهو المستحق للمهر (فان طلقت) بعد البيع أو العتق و (قبل دخول فنصفه له) لما مر (ولو زوّج أمته بعبده) لغة صحيحة لتميم خلافا لمن وهم فيه والافصح عبده ومحله فى غير مكاتبه (لم يجب مهر) لان السيد لا يثبت له على عبده دين باتلاف ولا غيره فلا يطالبه به بعد عتقه وقيل وجب ثم سقط نعم تسن تسميته على ما فى الروضة واعترض بان الاكثرين على عدم ندبها فلو زوّجهما تفويضا ثم وطئها بعد العتق لم يجب له عليه شئ على الاول اما مكاتبه كتابة صحيحة فيجب له عليه لانه معه كاجنبى وأما المبعض فيلزمه بقدر حريته

فى بعض شروح المختصر أنه لا مهر لها واعتمده الشهاب الرملى نهاية ومغنى (قوله أى وقتل الامة) عطف على قتل سيد الخ (قوله كما هو الخ) أى قوله أى أوقتل الامة الخ (قول المتن أو ماتت) أى الحرة أو الامة (قوله قبل الدخول) الاولى تقديمه على فلا كما فى المغنى (قوله فى الاخيرتين) وهما قتل الاجنبى الامة وموت الزوجة (قوله وخرج) الى الكتاب فى المغنى الا قوله ولم يكن مالكا للمهر وقوله أو أعتقها وقوله أو المعتق وقوله أو العتق وقوله نعم لا يحبسها الى أما المزوجة وقوله نعم تسن الى فلو زوجه (قوله لها) أى الحرة (قوله ولم يكن) أى غير الزوج مالكا للمهر احترازا عن نحو ما اذا أعتق أمته المزوجة بعد الدخول ثم قتلها (قول المتن هلكتا) أى الحرة والامة اه مغنى (قول المتن فالمهر الخ) أى بعد الوطء اه مغنى (قوله قبل دخول الخ) راجع لكل من المتن والشرح (قوله أى المسمى) الى قول المتن فان طلقت فى النهاية الا قوله ولا تحبس الى قوله أما المزوجة (قوله لا يحبسها) أى السيد المبيعة لتسلم المهر (قوله ولا المشترى) عطف على الضمير المستتر فى لا يحبسها (قوله لان كلا منهما) أى المشترى والعتيقة (قوله أما المزوجة الخ) عبارة النهاية مستثنيا عن المتن نصها الا ما وجب للمفوضة بعد البيع بفرض أو وطء أو موت أو بوطء فى نكاح فاسد فللمشترى كمتعة أمة مفوضة طلقت بعد البيع وقبل الدخول والفرض وان عتقت أمته المزوجة فلها ما ذكر ما للمشترى ولمعتقها ما للبائع اه وعبارة المغنى أما اذا وجب فى ملك المشترى فهو له بان كان النكاح تفويضا أو فاسدا ووقع الوطء فيهما أو الفرض أو الموت فى الاول بعد البيع والمتعة الواجبة بالفراق للمشترى لوجوبها فى ملكه اه (قوله أحدهما) أى الوطء والفرض (قول المتن فان طلقت الخ) أى غير المفوضة فنصفه له أى للبائع اه مغنى (قوله لما مر) أى لوجوبه بالعقد الواقع فى ملكه (قوله لغة صحيحة) أى قول المصنف زوج أمته بعبده بالباء لغة الخ وقوله والافصح عبده أى بدل الباء (قوله فى غير مكاتبه) أى والمبعض اه مغنى (قوله فلو زوجه) أى السيد عبده بها أى بأمته (قوله على الاول) أى ما فى المتن من عدم الوجوب أصلا عبارة المغنى وهل وجب المهر ثم سقط أو لم يجب أصلا ظاهر كلام المصنف الثانى وجرى عليه فى المطلب وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا زوجها الخ فان قلنا بعدم الوجوب فلا شئ للسيد عليه وان قلنا بالوجوب وجب للسيد عليه مهر المثل لانه وجب بالوطء وهو حر ولو زوج أمته بعبد غيره ثم اشتراه قبل ان يقبض مهرها منه قال الماوردى فان كان بيد العبد من كسبه بعد النكاح شئ فهو للمشترى يأخذه من المهر وليس للبائع فيه حق وان لم يكن فلا يطالبه بشئ لانه صار عبده اه (قوله أما مكاتبه) الى الباب فى النهاية (قوله لانه معه الخ) ولو قال لامته أعتقتك على ان تنكحينى أو نحوه فقبلت أى بان قالت قبلت فورا أو قالت أعتقنى على ان أنكحك أو نحوه فاعتقها فورا عتقت أى فى الصورتين واستحق عليها قيمتها وقت الاعتاق نعم لو كانت أمته مجنونة أو صغيرة فاعتقها على ان يكون عتقها صداقها قال الدارمى عتقت وصارت أجنبية يتزوجها كسائر الاجانب ولا قيمة له والوفاء بالنكاح منهما أى السيد والامة غير لازم أى فى الصورتين ولو مستولدة فان تزوجها معتقها وأصدقها العتق فسد الصداق لانها عتقت أو القيمة صح وبرئت منها ان علماها وكذا لو تزوجها بقيمة عبد له أتلفته ولو قالت له امرأة أعتق عبدك

أولا (قوله كما هو ظاهر) ظاهره أنه غير منقول مع أنه مجزوم به فى الانوار *(فرع)* أفتى شيخنا الشهاب الرملى تبعا لما فى الانوار بان الزوجة الحرة لو قتلت زوجها فلا مهر لها *(فرع آخر)* اشترك السيد وأجنبى فى قتلها فيحتمل سقوط المهر تغليبا لجانب السيد وقد يؤيده ان المانع يقدم على المقتضى ويحتمل وجوب النصف وقد يدعى ان المانع هنا مانع عن النصف لا عن الكل فليتأمل (قوله نعم لا يحبسها الخ وجها عن ملكه ولا المشترى ولا تحبس العتيقة الخ) قال فى الروض وان وجب أى المهر للمشترى فله الحبس وكذا المعتقة لكن معتقة أوصى لها بصداقها لا تحبس نفسها لاجله انتهى

على أن أنكحك أو قال له رجل أعتق عبدك عنى على ان أنكحك ابنتى ففعل عتق العبد ولم يلزم الوفاء بالنكاح أى فى الصورتين ووجبت قيمة العبد وان قال لامته أعتقتك على ان تنكحى زيدا فقبلت وجبت القيمة عليها وان قالت لعبدها أعتقتك على ان تتزوجنى عتق مجانا ولو لم يقبل اه نهاية (قوله كما بحثه الاذرعى)

(خاتمة) قد يخلو النكاح عن المهر أيضا فى صور منها السفيه اذا نكح فاسدا ووطئ ومنها اذا وطئ العبد سيدته أو أمة سيده بشبهة ومنها ما اذا وطئ المرتهن الامة المرهونة باذن الراهن مع الجهل بالتحريم وطاوعته وقياسه يأتى فى عامل القراض والمستأجر ونحوهما ومنها ما اذا وطئت حربية بشبهة ومنها ما اذا وطئت مرتدة بشبهة وماتت على الردة ومنها ما اذا وطئ السيد أمته غير المكاتبة ومنها اذا وطئ ميتة بشبهة ومنها ما لو أعتق المريض أمة هى ثلث ماله ثم نكحها بمسمى فينعقد النكاح ولا مهر ان لم يوجد دخول لان وجوبه يثبت على الميت دينا يرق به بعضها العدم خروجها من الثلث فيبطل النكاح والمهر وانباته يؤدى الى اسقاطه فيسقط اه مغنى

(كتاب الصداق)

(قوله هو) الى قول المتن يسن فى النهاية (قوله هو بفتح الصاد) أى شرعا كما يؤخذ من قوله وهذا على الخ اه ع ش (قوله بفتح) أى للصاد فتثليث أى للدال وقوله وبضم الخ أى للصاد وقوله وجمعه أى صدقة على جميع لغاتها المارة وقوله صدقات اى فان جمع السلامة تابع لمفرده اه ع ش (قوله ما وجب الخ) خبر هو المار (قوله به) أى الفرض (قوله العقد هو الخ) الجملة خبران (قوله فيه) أى الوجوب أو الفرض اه رشيدى (قوله أو وطء الخ) عطف على عقد الخ اه ع ش (قوله كرضاع) أى ورجوع شهود نهاية ومغنى (قوله وهذا) أى اطلاق الصداق شرعا على ما وجب بعقد نكاح أو وطء أو تفويت الخ (قوله اذ هو مشتق الخ) أى لان المعنى اللغوى للمشتق من الصدق لا يناسب الا ما بذل فى النكاح فقط اه رشيدى (قوله لاشعاره الخ) أى سمى ما وجب بعقد نكاح الخ بالصداق لاشعاره الخ (قوله ويرادفه) أى الصداق اه ع ش (قوله ويرادفه المهر الخ) وقيل الصداق ما وجب بتسمية فى العقد والمهر ما وجب بغير ذلك اه مغنى (قوله ولو فى تزويج أمته بعبده) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية (قوله على ما مر) أى آنفا قبيل الباب (قول المتن تسميته فى العقد) أى وان لا يدخل بها حتى يدفع اليها شيأ من الصداق خروجا من خلاف من أوجبه مغنى وأسنى (قوله للاتباع) الى المتن فى النهاية الا قوله عند التسمية وقوله فان المصدق الى وان يكون (قوله عن عشرة دراهم) وهى تساوى الآن نحو خمسين نصف فضة اه ع ش (قوله عند التسمية) أى اذا ذكر المهر فى العقد والا فسيأتى حكاية الاجماع على جواز اخلاء العقد منه اه رشيدى (قوله وان لا يزيد الخ) هلا قيل وان ينقص لانه أوفق برعاية الادب وليس هنا أمر يعارضه اه سيد عمر وقد يجاب بان امتثال الامر ولو ضمنيا

(كتاب الصداق)

(قوله وجمعه قلة أصدقة وكثرة صدق) أى كما فى قذال وقذل ويؤخذ الجمعان المذكوران من قول الالفية * فى اسم مذكر رباعى بمد * ثالث افعلة عنهم اطرد وقولها

وفعل لاسم رباعى بمد * قد زيد قبل لام اعلالا فقد

الخ (قوله بفتح) أى للصاد فتثليث أى للدال (قوله أو وطء) عطف على بعقد *(فرع)* فى فتاوى السيوطى فى باب الصداق ما نصه مسئلة رجل تزوج بكرا بالغة فنذرت أن لا تطالبه بنفسها ولا بوكيلها ببقية حال صداقها عليه ما دامت فى عصمته وذلك بحضور والدها واعترافه بجواز الاشهاد عليها وحكم بموجب ذلك حاكم شافعى فهل هذا النذر تبرر أو لا وهل لها أن ترجع عن هذا النذر وتطالبه قبل الطلاق وهل اعتراف والدها بجواز الاشهاد عليها قرينة على رشدها الجواب انما يصح النذر المالى من جائز التصرف فان كانت الزوجة البالغة رشيدة صح منها هذا النذر وكان نذر تبرر وليس لها الرجوع عنه ولا المطالبة ولو لم يحكم به حاكم وان لم تكن رشيدة لم يصح ذلك منها ولا من الولى لانه لا يجوز له العفو عن الصداق على الجديد وأما قوله وهل اعتراف والدها بجواز الاشهاد عليها قرينة على رشدها فالذى يظهر خلافه وأنه لا بد من ثبوت رشدها

كما بحثه الاذرعى

(كتاب الصداق)

هو بفتح الصاد ويجوز كسرها وجمعه قلة أصدقة وكثرة صدق ويقال صدقة بفتح فتثليث وبضم أو فتح فسكون وبضمهما وجمعه صدقات ما وجب بعقد نكاح ويأتى أن الفرض فى التفويض وان كان الوجوب به مبتدأ العقد هو الاصل فيه أو وطء أو تفويت بضع قهرا كرضاع وهذا على خلاف الغالب أن المعنى الشرعى أخص من اللغوى اذ هو مشتق من الصدق لاشعاره بصدق رغبة باذله فى النكاح الذى هو الاصل فى ايجابه ويرادفه المهر على الاصح والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع (يسن) ولو فى تزويج أمته بعبده على ما مر (تسميته فى العقد) للاتباع وان لا ينقص عن عشرة دراهم خالصة لان أبا حنيفة رضى الله عنه لا يجوز عند التسمية أقل منها وترك المغالاة فيه وأن لا يزيد على خمسمائة درهم فضة خالصة

أصدقة بناته صلى الله عليه وسلم وأزواجه ما عدا أم حبيبة فان المصدق لها عنه صلى الله عليه وسلم هو النجاشي أصحمة رضي الله عنه اكراما له صلى الله عليه وسلم أربعمائة مثقال ذهبا وأن يكون من الفضة للاتباع وصح عن عمر رضي الله عنه في خطبته لا تغالوا بصدق النساء فانها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى عند الله كان أولى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم (ويجوز اخلاؤه منه) أي من تسميته اجماعا لكنه يكره نعم ان كان محجورا أو رضيت رشيدة بدون مهر مثل وجبت تسميته أو كانت محجورة أو مملوكة لمحجور أو رشيدة أو وليا فاذنا أو أطلقا ورضي الزوج بأكثر من مهر المثل وجبت تسميته (وماصح مبيعا) يعني ثمنا اذ هو المشبه به الصداق بان وجدت فيه شروطه السابقة (صح صداقا) فتلغو تسمية غير متمول وما لا يقابل بمتمول كنواة وترك شفعة وحد قذف بل وتسمية أقل متمول في مبعضة ومشتركة اذ لا بد فيهما من تسمية ما يمكن قسمته بين المستحقين بان يحصل لكل أقل متمول ذكره البلقيني وتبعه الزركشي وزاد ان كلام الخصال يشير اليه حيث اشترط في الصداق أن يكون له نصف صحيح أي متمول أي في هاتين الصورتين لا مطلقا وتوجيه اطلاقه بانه يحتمل تشطيره بفراق قبل وطء فاشترط امكان تنصيفه لذلك يرد بان هذا أمر غير متيقن فلا تحسن مراعاته ومن ثم استبعده الزركشي وان وجهه بما فيه خفاء وتسمية جوهرة في الذمة لما مر من امتناع السلم فيها بخلاف المعينة لصحة بيعها ودين على غيرها بناء على ما مر في المتن فعلى مقابله الاصح يجوز بشروطه السابقة ولو عقد بنقد ثم تغيرت المعاملة بان وجب هنا وفي البيع وغيره كما مر ما وقع العقد به زاد سعره أو نقص أو عز وجوده فان فقد وله مثل وجب

خير من الادب (قوله أصدقة بناته الخ) أي هي أي الخمسمائة الخ أصدقة الخ ويجوز ابداله عن خمسمائة الخ (قوله وأزواجه الخ) عطف على بناته (قوله أربعمائة الخ) لعله مفعول المصدق عبارة الاسنى والمغني وأما اصداق أم حبيبة بار بعمائة دينار فكان من النجاشي اكراما له صلى الله عليه وسلم اه (قوله لا تغالوا بصدق النساء) أي بان تشددوا على الازواج بطلب الزيادة على مهور أمثالهن اه ع ش (قوله فانها) أي المغالاة قال ع ش أي هذه الخصلة اه (قول المتن منه) الاولى يقال ان اخلاءه منها أي التسمية هذا ان رجعنا الضمير للنكاح أما اذا رجعناه للعقد وهو ظاهر عبارة المصنف فلا اعتراض اه مغني (قوله اجماعا) الى قوله بل وتسمية أقل الخ في النهاية والمغني الا قوله أو وليا وقوله يعني الى قوله بأن وجدت (قوله نعم ان كان محجورا الخ) عبارة المغني وقد تجب التسمية لعارض في صور الاولى اذا كانت الزوجة غير جائزة التصرف أو مملوكة لغير جائز التصرف الثانية اذا كانت جائزة التصرف وأذنت لوليها أن يزوجها ولم تفوض فزوجها هو أو وكيله الثالثة اذا كان الزوج غير جائز التصرف وحصل الاتفاق في هذه الصورة على أقل من مهر مثل الزوجة فيما عداها على أكثر منه فتتعين تسميته بما وقع الاتفاق عليه ولا يجوز اخلاؤه منه اه (قوله ان كان) أي الزوج (قوله وجبت تسميته) أي فلو خالف ولم يسم اثم وصح العقد بمهر المثل ع ش وسم (قوله أو كانت) أي الزوجة (قوله أو وليا) لا يخفى ما في عطفه على محجورة المسندة الى ضمير الزوجة (قوله فاذنا) أي الرشيدة لوليها في تزويجها والولي لوكيله في تزويج موليته (قوله وجبت تسميته) أي فلو لم يسم أثم وصح كالتي قبلها اه ع ش (قوله يعني ثمنا الخ) لا ضرورة للتأويل اه سم (قوله بل وتسمية أقل الخ) فيه نظر اذ يتصور ملك المتعدد ما لا ينقسم اه سم (قوله وزاد) أي الزركشي (قوله يشير اليه) أي الى أنه لا بد فيهما الخ (قوله حيث اشترط) أي الخصال (قوله أي في هاتين الصورتين) وهما المبعضة والمشتركة (قوله وتوجيه اطلاقه) أي الخصال (قوله يرد الخ) خبر قوله وتوجيه الخ (قوله بان هذا) أي احتمال التشطير (قوله استبعده) أي الاطلاق (قوله وان وجهه) أي البعد (قوله وتسمية جوهرة) الى المتن في النهاية وكذا في المغني الا قوله ولو عقد الى نعم يمتنع وقوله نعم يرد الى المتن (قوله وتسمية جوهرة) عطف على قوله تسمية غير متمول (قوله ودين الخ) عطف على جوهرة (قوله على غيرها) مفهومه أنه يجوز جعل الدين الذي للزوج عليها صداقا لها اه ع ش وقد مر عن النهاية قبيل الباب ما يصرح بهذا المفهوم (قوله على ما مر في المتن) أي في البيع من عدم جواز بيع الدين من غير من عليه اه كردي (قوله فان فقد وله مثل الخ) ينبغي أن يبين معنى هذا الكلام فانه ان كان الصداق معينا في العقد فلا معنى لفقده الا تلفه والمعين اذا تلف لا يجب مثله ولا قيمته بل مهر المثل كما سيأتي في قوله فلو تلف في يده الخ وان كان في الذمة لم يتصور فقده الا بانقطاع نوعه اذ التلف لا يتصور الا للمعين واذا انقطع نوعه لم يتصور له مثل فليتأمل على أن النقد بمعناه الظاهر المتبادر وهو الذهب والفضة لا يكون الا له مثل الا أن يتكلف لتصوير كونه متقوما سم أقول يوجه كلام الشارح

وهو كونها مصلحة لدينها ومالها بطريقه الشرعي وأقول سيأتي في باب النذر أنه يصح نذر السفيه المال في ذمته والمتجه ثبوت صلاح دينها بقولها في نحو صلاتها لان الشارع ائتمنها عليها (قوله وجبت تسميته الخ) وظاهر ان اثر الوجوب بالمخالفة لا البطلان كما يعلم مما يأتي في مسائل المخالفة (قوله في المتن وما صح مبيعا صح صداقا) واستثناء ثوب لا يملك غيره لتعلق حق الله به من وجوب ستر العورة أقول غير صحيح لانه ان تعين للستر به امتنع بيعه واصداقه والا صحا شرح مر (قوله يعني الخ) لا ضرورة للتأويل (قوله بل وتسمية أقل متمول الخ) فيه نظر اذ يتصور ملك المتعدد فيما لا ينقسم (قوله وتسمية جوهرة الخ) عطف على تسمية غير متمول (قوله فان فقد وله مثل الخ) ينبغي أن يبين معنى هذا الكلام فانه ان كان الصداق معينا في العقد

بان النقد اما خالص أو مشوب رائج ومعلوم قدر غشه كما تقدم فى خامس شروط البيع فله مثل فاذا فقد فالواجب مثله واما مشوب بنحو نحاس ليس كذلك فهو متقوم فيما يظهر فيكون الواجب قيمته لكن قد يقال اذا فقد فانى يقوم و يجاب بامكانه بفرض وجوده أو يكون مراده فقده فى المسافة التى يجب تحصيله منها شرعا كدون مسافة القصر نظير نحو السلم والغصب اه سيد عمر وأجاب ع ش أيضا بما نصه أقول و يمكن الجواب باختيار الشق الثانى و يراد مثله من جنسه وتجب معه قيمة الصنعة مثلا اذا كان المسمى فلوسا وفقدت يجب مثلها نحاسا وقيمة صنعتها و باختيار الاول لكن بناء على ان الصداق المعين مضمون ضمان يد اه (قوله والا فقيمته) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله لزوجته الحرة) صورة أولى وقوله واحد أبوى الصغيرة صورتان وقوله وجعل الاب أم ابنه الخ صورة رابعة اه سم (قوله لما بينهما) أى الملك والنكاح (قوله كما مر) أى قبيل فصل السيد باذنه فى نكاح الخ (قوله وجعل الاب الخ) صورته بان يتزوج أمة بشرطها وتلد منه ولدا ثم يملكها وولدها فيعتق الولد عليه ثم يريد تزويجه وجعل أمه صداقا له اه ع ش عبارة الرشيدى كان ولدته منه وهى فى غير ملكه بنكاح ثم ملكها اذ لو صح ملكها ابنها فتعتق عليه فيمتنع انتقالها للمرأة اه (قوله عليه) أى قول المتن وما صح مبيعا الخ فانه يصح بيع هذه المذكورات ولا يصح جعلها صداقا بل يبطل النكاح فى الصورة الاولى وفى الباقى يصح بمهر المثل اه مغنى. (قوله نعم يرد الخ) قد يدفع بان المفهوم فيه تفصيل اه سم (قول المتن ضمنها) أى وان عرضها عليها وامتنعت من قبضها نهاية ومغنى (قوله لانها مملوكة) الى قوله و يجاب فى النهاية الا قوله واعترضا الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله نعم الى المتن وقوله فلو كانت قيمته الى وان أتلفته وقوله يلزم الزوج الى المتن وقوله والزوائد الى المتن (قوله وجوب المقابل الخ) انظره مع ان مقابل تلك العين هو البضع الا ان يراد المقابل أو بدله اه سم (قوله لبقاء النكاح) أى لعدم انفساخه بالتلف اه مغنى (قوله لو تعذرا) كان المعنى ان القن أو الثوب عين فى العقد بالمشاهدة ثم تلف قبل ضبط صفته بحيث يمكن تقويمه والا فلو كان فى الذمة وصف أولا فلا يتصور تلفه قبل القبض أو كان معينا مجهولا كان الواجب مهر المثل بالعقد وان لم يتلف سم على حج اه ع ش (قوله ولا التصرف الخ) عبارة المغنى ولا غير البيع من سائر التصرفات الممتنعة ثم اه (قوله و يجوز التقايل فيه)

فلا معنى لفقده الا تلفه والمعين اذا تلف لا يجب مثله ولا قيمته بل مهر المثل كما سيأتى فى قوله فلو تلف فى يده وجب مهر مثل وان كان فى الذمة لم يتصور فقده الا بانقطاع نوعه اذ التلف لا يتصور الا للمعين واذا انقطع نوعه لم يتصور له مثل فليتأمل على ان النقد بمعناه الظاهر المتبادر وهو الذهب أو الفضة لا يكون الا له مثل الا ان يتكلف لتصور كونه متقوما (قوله والا فقيمته الخ) أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (قوله لزوجته الحرة) صورة أولى وقوله واحد أبوى الصغير صورتان وقوله وجعل الاب أم ابنه الخ صورة رابعة (قوله نعم يرد الخ) قد يدفع بان المفهوم فيه تفصيل (قوله فى المتن واذا أصدق عينا الخ) قال السبكى فرض الكلام فى العين وكذا فى المحرر والشرح لان أكثر ظهور أثره فيها وان كان الخلاف فى كون الصداق مضمونا ضمان عقد أو يد لا يختص بالعين كما سيظهر لك ثم قال واذا كان الصداق دينا فان قلنا بضمان اليد جاز الاعتياض عنه وان قلنا بضمان العقد فوجهان كالثمن أصحهما الجواز ولا يجعل كالاعتياض عن المسلم فيه ذكره الامام وغيره وفى التتمة لو أصدق تعليم قرآن أو تعليم صنعة وأراد الاعتياض عن ذلك لم يجز على قول ضمان العقد كالمسلم فيه و بهاتين المسئلتين يتبين لك ان الخلاف فى ضمان العقد أو ضمان اليد لا يختص بالعين كما قدمناه انتهى فعلم انه ليس معنى عدم اختصاصه بالعين و جريانه فى غيرها انه يتوقف على تلف العين كما توهم بل تلف الدين لا يتصور كما هو واضح ولعل وجه امتناع الاعتياض فى مسئلة التتمة عدم انضباط التعليم واختلافه باختلاف المتعلم قبولا وعدمه وتفاوت مراتب القبول لكن يتوجه مع ذلك الاعتراض الذى نقله الشارح (قوله المقابل الذى الخ) انظره مع ان مقابل تلك العين هو البضع الا ان يراد المقابل أو بدله (قوله ومن ثم لو تعذرا كقن أو ثوب الخ) عبارة الزركشى محل الخلاف حيث أمكن

والا فقيمته ببلد العقد وقت المطالبة نعم يمتنع جعل رقبة العبد صداقا لزوجته الحرة بل يبطل النكاح لما بينهما من التضاد كما مر واحد أبوى الصغيرة صداقا لها وجعل الاب أم ابنه صداقا لابنه ولا ترد هذه الاربعة عليه لانه يصح اصداقها فى الجملة والمنع هنا لعارض هو انه يلزم من ثبوت الصداق رفعه نعم يرد على عكسه صحة اصداقها ما لزمها أو قنها من قود مع عدم صحة بيعه (واذا أصدق عينا فتلفت فى يده ضمنها ضمان عقد) لانها مملوكة بعقد معاوضة كالمبيع بيد بائعه فيضمنها بمهر المثل كما يأتى اذ ضمان العقد هو وجوب المقابل الذى وقع العقد عليه (وفى قول ضمان يد) كالمستام لبقاء النكاح فيضمن المثلى بمثله والمتقوم بقيمته ومن ثم لو تعذرا كقن أو ثوب غير موصوف وجب مهر المثل قطعا (فعلى الاول ليس لها بيعه) أى المعين ولا التصرف فيه (قبل قبضه) و يجوز التقايل فيه ولها الاعتياض عما فى الذمة كالثمن

نعم تعليم الصنعة لا يعتاض عنه كالمسلم فيه كذا نقلاه عن المتولي وسكتا عليه واعترضا بان الاوجه خلافه كما لو كان ثمنا (فلو تلف) على الاول كما أفاده التفريع (في يده) بآفة قدر ملكه له قبيل التلف نظير ما مر في المبيع قبل قبضه فيلزمه مؤنة نقله وتجهيزه و(وجب مهر مثل) وان طالبته بالتسليم فامتنع لبقاء النكاح والبضع كالتالف فيرجع لبدله وهو مهر المثل كما لو رد المبيع والثمن تالف يجب بدله (وان أتلفته) الزوجة وهي رشيدة لغير نحو صيال (فقابضة) لحقها عليهما و يبرأ الزوج منه نظير ما مر في المبيع (وان أتلفه أجنبي) أهل للضمان (تخيرت على المذهب) بين فسخ الصداق وابقائه كنظيره ثم (فان فسخت الصداق أخذت من الزوج مهر مثل) على الاول وهو يرجع على المتلف (والا) تفسخه (غرمت المتلف) مثله في المثلي وقيمته في المتقوم ولا مطالبة لها على الزوج (وان أتلفه الزوج فكتلفه) بآفة بناء على الاصح ان اتلاف البائع كذلك فينفسخ الصداق وترجع هي عليه بمهر المثل (وقيل كأجنبي) فتتخير (ولو أصدق عبدين) مثلا (فتلف أحدهما) بآفة أو اتلاف الزوج (قبل قبضه انفسخ) عقد الصداق (فيه لا في الباقي على المذهب) تفريقا للصفقة في الدوام (ولها الخيار) فيه لتلف بعض المعقود عليه (فان فسخت فمهر مثل) على الاول (والا) تفسخه (فلها حصة) أي قسط قيمة (التالف منه) أي مهر المثل فلو كانت قيمته ثلث قيمة مجموع قيمتيهما فلها ثلث مهر المثل وان أتلفته فقابضة لقسطه من الصداق أو أجنبي تخيرت كما مر (ولو تعيب قبل (قول قبضه) بغير فعلها كعمى القن (تخيرت على المذهب فان فسخت) عقد الصداق (فمهر مثل) يلزم الزوج لها على الاول وهو يرجع على الاجنبي المعيب بموجب جنايته (والا) تفسخ (فلا شيء لها) غير المعيب كمشتر رضي بالمعيب نعم ان كان المعيب أجنبيا فلها عليه الارش والزوائد في يد الزوج أمانة فلا يضمنها الا ان امتنع من التسليم

أي و يجب مهر المثل اهـ ع ش (قوله تعليم الصنعة) أي المجعول صداقا لها وقوله لا يعتاض عنه أي فلا بد من التعليم اهـ ع ش (قوله وسكتا عليه) وهو المعتمد اهـ نهاية فلو تنازعا في التسليم فقضية قوله الآتي فلو أصدقها تعليم نحو قرآن وطلب كل التسليم الخ أن يقال بمثله هنا اهـ ع ش (قوله فيلزمه مؤنة نقله) أي حيث كان غير آدمي محترم وتجهيزه أي حيث كان آدميا محترما اهـ ع ش (قوله وان طالبته الخ) عبارة المغني تنبيه لو طالبته بالتسليم فامتنع لم ينتقل الى ضمان اليد كما صححاه وقيل ينتقل اهـ (قوله وهي رشيدة) لم يذكر محترزه وهو السفيهة ولعله انها تضمنه له و يلزمه لها مهر المثل ولا تكون قابضة بالاتلاف لانه لا يصح قبضها وقوله لغير نحو صيال احترز به عن اتلافه لصياله فلا ضمان و يلزم الزوج مهر المثل سم وسيد عمر وع ش (قوله عليهما) أي القولين (قوله منه) أي الصداق (قوله أهل للضمان) أما اذا لم يضمن الاجنبي بالاتلاف كحربي أو مستحق قصاص على الرقيق الذي جعل صداقا أو نحو ذلك كاتلاف الامام له لحرابة فكالآفة السماوية اهـ مغني (قول المتن غرمت المتلف) بكسر اللام نهاية ومغني (قول المتن انفسخ فيه) أي على القول الاول اهـ مغني (قوله على الاول) ذكره المغني عقب قول المصنف انفسخ فيه وذكره المحلي عقب قول المصنف لحصة التالف منه عبارته هذا كله على القول الاول وعلى الثاني لا ينفسخ الصداق ولها الخيار فان فسخت رجعت الى قيمة العبدين وان أجازت في الباقي رجعت الى قيمة التالف اهـ (قوله أي قسط قيمة التالف) اعتبار القيمة في نحو العبدين واضح وأما المثلي كقفيزي بر تلف أحدهما فالقياس التوزيع باعتبار المقدار لا القيمة اهـ ع ش (قوله فلو كانت قيمته الخ) و يرجع في القيمة لارباب الخبرة فان لم يتفق ذلك اما لفقدهم أو لعدم رؤية أرباب الخبرة له صدق الغارم اهـ ع ش (قوله وان أتلفته) أي الزوجة (قوله أو أجنبي تخيرت الخ) فان فسخت طالبت الزوج بمهر المثل وان أجازت طالبت الاجنبي بالبدل اهـ مغني (قول المتن ولو تعيب) أي الصداق المعين في يد الزوج اهـ مغني (قول المتن قبل قبضه) أي بعد العقد أو قبله شرح روض اهـ سم وقوله أو قبله فيه نظر ظاهر (قوله بغير فعلها) أي بآفة أو فعل أجنبي أو الزوج سم ومغني قال السيد عمر ينبغي أن يقيد فعلها أخذا مما مر بكونها رشيدة اهـ أي بغير صيال (قوله كعمى القن) أي ونسيانه الحرفة محلي وكقطع يده مغني (قوله والزوائد) أي المنفصلة اهـ ع ش عبارة المغني ولو زاد الصداق زيادة متصلة أو منفصلة فهي ملك للزوجة اهـ

تقديم الصداق فان لم يكن فهو مضمون ضمان عقد قطعا اذ كره في أوائل باب الصداق الفاسد في فرع لو أصدقها عبدا أو ثوبا غير موصوف قال فالتسمية فاسدة و يجب مهر المثل قطعا وان وصفهما وجب المسمى انتهى فليس ذلك مصورا بالتالف بل بمعين مجهول أي غير مشاهد والا لم تفسد التسمية كما هو ظاهر لكن اذا لم يكن مصورا بالتالف فكيف يقيد به محل الخلاف المفروض في التالف (قوله ومن ثم لو تعذر الخ) كان المعنى ان القن أو الثوب عين في العقد بالمشاهدة ثم تلف قبل ضبط صفته بحيث يمكن تقويمه والا فلو كان في الذمة وصف أو لا فلا يتصور تلفه قبل القبض أو كان معينا مجهولا كان الواجب مهر المثل بالعقد وان لم يتلف (قوله وسكتا عليه) وهو المعتمد شرح م ر (قوله وهي رشيدة) لم يذكر محترزه وهو السفيهة ولعله أنها تضمنه ببدله له و يلزمه لها مهر المثل ولا تكون قابضة بالاتلاف لانه لا يصح قبضها وقوله لغير نحو صيال احترز عن اتلافه لصياله فلا ضمان و يلزم الزوج مهر المثل (قوله في المتن ولو تعيب قبل قبضه) قال في شرح الروض بعد العقد أو قبله انتهى (قوله بغير فعلها) أي بآفة أو فعل أجنبي أو الزوج * (فرع) * في فتاوى

(والمنافع الفائتة في يد الزوج لا يضمنها وان طلبت التسليم فامتنع على ضمان العقد) كما لو اتفق ذلك من البائع ونازع فيه جمع كقوله (وكذا) لا يضمن المنافع (التي استوفاها بركوب ونحوه على المذهب) بناء على الاصح ان جنايته كالآفة ويجاب بان ملكها ضعيف لتطرقه للانفساخ بالتلف فلم يقو على ايجاب شيء على من هو في قوة المالك لترقب عوده اليه قهرا عليهما (ولها) أي المالكة لامرها التي لم يدخل بها (حبس نفسها) للفرض والقبض ان كانت مفوضة كما سنذكره والا فلها الحبس (لتقبض المهر) الذي ملكته بالنكاح (المعين والدين الحال) سواء أكان بعضه أم كله اجماعا دفعا لضرر فوات بضعها بالتسليم وخرج بملكته بالنكاح مالو زوج أم ولده فعتقت بموته أو أعتقها أو باعها وصححناه في بعض الصور الآتية لانه ملك للوارث أو المعتق أو البائع لا لها ومالو زوج أمة ثم أعتقها وأوصى لها بمهرها لانها ملكته لا عن جهة النكاح ويحبس الامة سيدها المالك للمهر أو وليه والمحجورة وليها مالم ير المصلحة في التسليم ونظر فيه الزركشي بان قياس البيع خلافه ويرد بانه لا مصلحة تظهر ثم غالبا بخلافه

(قول المتن والمنافع الخ) فرق في شرح الروض بين الزوائد والمنافع حيث لا يضمن الثانية وان استوفاها أو تلفت بعد طلبها وامتناعه بخلاف الاولى بان الزيادة لم يتناولها عقد الصداق ابتداء بخلاف المنافع اه سم (قول المتن وان طلبت الخ) غاية اه ع ش (قوله ونازع فيه جمع) عبارة النهاية والمغني فقول الزركشي والصواب عند الامتناع من التسليم التضمين ممنوع اه (قوله فيه) أي في قول المتن وان طلبت التسليم الخ أخذا مما مر عن النهاية والمغني آنفا لكن قضية جواب الشارح الآتي أنهم قالوا بالضمان مطلقا (قوله ويجاب) أي عن نزاع الجمع المذكور اه سم (قوله بان ملكها الخ) قضية هذا الجواب عدم ضمان الزوائد مطلقا أيضا وقدمر خلافه فيحتاج الى الفرق المار عن شرح الروض (قوله عليهما) أي الزوجين عبارة النهاية والمغني والمحلي وأما على ضمان اليد فيضمنها من وقت الامتناع باجرة المثل فحيث لا امتناع لا ضمان على القولين اه (قول المتن ولها حبس نفسها) قال في الروض ويجب نفقتها بقولها اذا سلم أي المهر مكنت انتهى اه سم (قوله أي المالكة) الى قوله وقيل ناتبهما في المغني الا قوله ونظر فيه الى نعم وقوله والذي يتجه الى المتن والى قول المتن ولو بادرت في النهاية الا قول الزركشي الى الاذرعي (قول المتن المعين والحال) أي بالعقد اه مغني (قوله أكان) أي المعين أو الحال (قوله اجماعا) قال صلى الله عليه وسلم أول ما يسأل المؤمن عن ديونه صداق زوجته وقال من ظلم زوجته في صداقها لقي الله تعالى يوم القيامة وهو زان اه مغني (قوله وخرج بملكته بالنكاح) أي بمجموع ذلك اذ هو مشتمل على قيدين فقوله مالو زوج أم ولده الخ محترز قوله ملكته وقوله ومالو زوج أمة ثم أعتقها الخ محترز قوله بالنكاح اه رشيدي (قوله فعتقت بموته أو أعتقها أو باعها) أي بعد استحقاقه لصداقها اه مغني (قوله لانه ملك الخ) أي فليس لها الحبس لان الصداق ملك للوارث الخ وكذا لا حبس له اذ لا ملك له فيها اه مغني (قوله ومالو زوج الخ) عطف على مالو زوج أم ولده الخ (قوله ثم أعتقها) أي بعد استحقاقه لصداقها (قوله ويحبس الامة الخ) محترز قوله أي المالكة لامرها اه رشيدي (قوله المالك للمهر) احترازا عن نحو المشتري للمزوجة تزويجا صحيحا وهي غير مفوضة فليس له الحبس كما مر قبيل الباب (قوله والمحجورة وليها) عطف على قوله الامة سيدها *(فرع)* فهم من الروضة ان لولي الصغيرة ان يزوجها بمؤجل وهو كذلك عند المصلحة وهل يجب الاشهاد والارتهان قياسا ببيع مالها بمؤجل الوجوب فان لم يتأت الاشهاد والارتهان لم يجز الا ان لم يرغب الازواج فيها الا بدونهما سم على حج اه ع ش (قوله ونظر فيه) أي فيما يفهمه قوله مالم ير المصلحة الخ (قوله

الجلال السيوطي في هذا الباب ما نصه مسئلة اصدقها صداقا مسمى على انها بكر ثم وطئها وادعت أنه ازال بكارتها بوطئه واعترف هو انه وطئها فوجدها ثيبا فهل تستحق المسمى لحصول الوطء أو مهر مثل ثيب لانه لم يستمتع الا بثيب وهل هذه هي المستثناة من قولهم القول قول نافي الوطء الا في مسائل منها اذا تزوجها بشرط البكارة وادعت انه أزال بكارتها فالقول قولها لدفع الفسخ وقوله لدفع كمال المهر أم لا لان الواقعة المذكورة فيها اعتراف بالوطء والمستثناة من كلامهم ليس فيها ذلك الجواب عبارة الروضة ولو قالت كنت بكرا فافتضني فانكر فالقول قولها بيمينها لدفع الفسخ وقوله بيمينه لدفع كمال المهر وقوله فانكر صادق بصورتين أن ينكر الوطء بالكلية وان ينكر الافتضاض الذي هو ازالة البكارة فقط مع اعترافه بوقوع الوطء فعلى هذا تستوي الصورتان في الحكم وهو تصديقه فيما يتعلق بالمهر فقط ويحتمل أن يكون الوطء قرينة لتصديقها فيكون القول قولها لكن الاول هو الاشبه الجاري على القواعد وأما قولهم القول قول نافي الوطء الا في مسائل منها الخ فهذه عبارة أصحاب الاشباه والنظائر وانما اقتصروا على الصورة التي فيها نفي الوطء لانها المقصودة بالاستثناء الذي هو موضوع كتبهم انتهى وقد عبر الشارح بنحو عبارة الروضة في باب الخيار المتقدم (قوله في المتن والمنافع الخ) فرق في شرح الروض بين الزوائد والمنافع حيث لا تضمن الثانية وان استوفاها أو تلفت بعد طلبها وامتناعه بخلاف الاولى بأن الزيادة لم يتناولها عقد الصداق ابتداء بخلاف المنافع (قوله ويجاب) أي عن نزاع الجمع المذكور (قوله ولها حبس نفسها الخ) في حاشية شرح المنهج للشيخ عميرة لم يجروا هنا القول

هنا والاذرعي اذا خشي فوات
البضع لنحو فلس ويرد بانه
لامصلحة حينئذ نعم
بحثه ان لولي السفيهة منعها
من تسليم نفسها حيث لا
مصلحة متجه وتردد في مكاتبة
كتابة صحيحة والذي يتجه أن
لسيدها منعها كسائر
تبرعاتها (لا المؤجل)
لرضاها بذمته (ولو حل)
الاجل (قبل التسليم فلا
حبس) لها (في الاصح)
لوجوب التسليم عليها قبل
القبض لرضاها بذمته فلا
يرتفع بالحلول ونازع فيه
الاسنوي بما رده الاذرعي
وغيره (ولو قال كل لا أسلم
حتى تسلم ففي قول يجبر هو)
لامكان استرداد الصداق
دون البضع ومن ثم لم يأت
القول هنا باجبارها وحدها
لفوات البضع عليها هنا
دون المبيع ثم (وفي قول
لا اجبار فمن سلم أجبر صاحبه)
لان كلا وجب له حق وعليه
حق فلم يجبر بايفاء ما عليه
دون ماله

والاذرعي الخ) عطف على الزركشي عبارة النهاية وتنظير الاذرعي فيه والوخشي فوات البضع لنحو فلس مردود بانه لامصلحة حينئذ نعم يتجه بحثه في ان لولي السفيهة الخ (قوله بانه لامصلحة الخ) أي في التسليم فلا حاجة الى بحثه اه ع ش (قوله نعم بحثه) أي الاذرعي (قوله ان لولي السفيهة) هل هذا خارج عن قوله السابق والمحجورة ولي لها ثم رأيت الاذرعي فرض السابق في الصبية والمجنونة ثم تعرض للسفيهة اه سم أي فهو خارج عنه فلا تكرار (قوله منعها من تسليم نفسها) وان كانت سلمت نفسها ووطئت شرح روض اه سم (قوله متجه) خبر قوله بحثه الخ (قوله وتردد) أي الاذرعي (قوله والذي يتجه الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني (قوله منعها) أي من تسليم نفسها (قول المتن قبل التسليم) أي لنفسها الزوج (قوله فلا يرتفع) أي الوجوب بالحلول وهذا ما حكاه الرافعي في الشرح الكبير عن أكثر الائمة وهو المعتمد مغني ونهاية (قول المتن ولو قال كل لا أسلم الخ) أي قال الزوج لا أسلم المهر حتى تسلمي نفسك وقالت هي لا أسلمها حتى تسلم الي المهر اه مغني (قول المتن حتى تسلم الخ) ولو أصدقها تعليم نحو قرآن وطلب كل التسليم فالذي أفتيت به ولم أر فيه شيأ أنهما ان اتفقا على شئ فذاك والافسخ الصداق ووجب مهر المثل فيسلمه لعدل وتؤمر بتسليم نفسها اه نهاية قال ع ش وقد يقال تجبر هي لان رضاها بالتعليم الذي لايحصل عادة الا بعد مدة كالتأجيل وقد يجاب بان انتهاء الاجل معلوم فتمكنها المطالبة بعده وزمن التعليم لاغاية له فهي اذا مكنته قد يتساهل في التعليم وربما فات التعليم بذلك ونقل عن شيخنا الزيادي الجزم بما قلناه اه ع ش أي بانها تجبر (قول المتن ففي قول يجبر الخ) محل هذا اذا كانت متهيئة للاستمتاع كما في الروضة وأصلها الا كمريضة ومحرمة قال الاذرعي ولا يختص هذا بهذا القول بل هو معتبر على كل قول حتى لو بذلت نفسها وبها مانع من احرام أو غيره لم يجبر صرح به العراقي شارح المهذب اه مغني (قوله لفوات البضع عليها هنا) يغني عنه قوله ومن ثم (قوله ثم) أي في البيع *(فرع)* طلب الزوج من الولي تسليم الزوجة فادعى أنها ماتت فالمصدق الزوج بيمينه لان الاصل الحياة فلا يلزمه دفع المهر حتى يثبت موتها بالبينة ولا يلزمه مؤنة تجهيزها وان ثبت بالبينة موتها لان مؤنة التجهيز انما تجب حيث تجب النفقة والنفقة لاتجب الا بالتسليم ولم يحصل لان الغرض أنه لم يثبت تسليم سابق وأما الارث فهو تابع لثبوت الموت وان لم يحصل تسليم مر اه سم على حج اه ع ش (قول المتن

باجبار البائع اذا كان الثمن حالا لان البضع يتلف بالتسليم انتهى (فرع) فهم من الروضة ان لولي الصغيرة أن يزوجها بمؤجل وهو كذلك عند المصلحة وهل يجب الاشهاد والارتهان قياس بيع مالها بمؤجل الوجوب فان لم يتأت الاشهاد والارتهان لم يجز الا أن لا يرغب الازواج فيها الا بدونهما (فرع) لو مكنته ثم جنت فوطئها وهي مجنونة فهل لها بعد الافاقة الامتناع فيه قولان أقربهما ان لها الامتناع لان مجرد التمكين لاعبرة به والعبرة بالوطء ولم يقع الا في حالة لم يعتبروها مر قال في العباب تبعا لفتاوى القاضي فرع لو زوج غريب بنته ببلد ولم يستوف مهرها فله السفر بها الى وطنه حتى يستوفي انتهى قال في حاشية شرح المنهج وهو في فتاوى القاضي حسين ثم قال قال في الخادم وقياسه ان المرأة البالغة الغريبة اذا زوجها الحاكم ولم يقبضها الزوج الصداق أن لها أن تسافر الى بلدها مع محرم وفي الصورتين اذا وفى الرجل الصداق فينبغي أن يكون أجرة النقل والرجوع على المرأة الى مكان العقد لانها سافرت بغير اذن الزوج لغرضها ولا نفقة في مدة الغيبة ولو تزوج امرأة فزفت الى الزوج في منزلها فدخل عليها باذنهم فلا أجرة لمدة سكنه وان كانت سفيهة أو بالغة فسكتت ودخل عليها باذن أهلها وهي ساكتة فعليه الاجرة لمدة اقامته معها لانه لا ينسب الى ساكت قول ولان عدم المنع أعم من الاذن وكذلك لو استعمل الزوج أواني المرأة وهي ساكتة على جاري العادة تلزمه الاجرة انتهى كلام الخادم قال في الروض وفي العباب واذا قالت سلم المهر لاسلم نفسي فلها النفقة من حينئذ انتهى وتجب نفقتها بقولها اذا سلم أي المهر مكنت انتهى (قوله ان لولي السفيهة) هل هذا خارج عن قوله السابق والمحجورة ولي لها ثم رأيت الاذرعي فرض السابق في الصبية والمجنونة فقط ثم تعرض للسفيهة (قوله ان لولي السفيهة منعها) وان كانت سلمت نفسها ووطئت شرح روض (قوله ان لسيدها منعها) ولا ينافي ذلك ان المهر بدل بضعها ولا حق له فيه

(والاظهر أنهما يجبران فيؤمر بوضعه عند عدل وتؤمر) هي (بالتمكين فاذا سلمت) وان لم يطأها من غير امتناع منها (أعطاها العدل) فان امتنعت استرده منها لان ذلك هو العدل بينهما وليس العدل نائبها والا كان هو المجبر وحده ولا نائبه والا كانت هي المجبرة وحدها بل نائب الشرع لقطع الخصومة بينهما وقيل نائبها لقولهم لو أخذ الحاكم الدين من الممتنع ملكه الغريم وتبرأ ذمة المأخوذ منه ويرد بان هذه لا شاهد فيها لاستقرار الملك فيها بقبض الحاكم ولا كذلك هنا اذ لو امتنعت من التمكين بعد قبض العدل أو الحاكم استرده الزوج وقيل نائبها واختاره البلقيني كابن الرفعة لكنه ممنوع من التسليم اليها وهي ممنوعة من التصرف فيه قبل التمكين ووجهه البلقيني بتصريح أبي الطيب بانه لو تلف في يده كان من ضمانها وفيه نظر والذي يتجه خلافه وأنه من ضمانه نظير ما مر في عدل الرهن وليس هذا كالممتنع المذكور كما هو ظاهر مما مر (ولو بادرت فمكنت طالبته) على كل قول لبذلها ما في وسعها (فان لم يطأ) ها (امتنعت حتى يسلم) ها المهر لان القبض هنا انما هو بالوطء (وان وطئ) ها مختارة (فلا) تمتنع لسقوط حقها بوطئه باختيارها ومن ثم لو أكرهها أو كانت غير مكلفة حال الوطء ثم كملت بعده ولم يكن الولي سلمها لمصلحتها كان لها الامتناع ويؤخذ منه أنها لو لم تمكنه الا لظنها سلامة ما قبضته فخرج معيبا من غير تقصير منها في قبضه كان لها الامتناع وبحث الاذرعي أن تمكين نحو الرتقاء من الاستمتاع كتمكين السليمة من الوطء فلها الامتناع قبله لا بعده (ولو بادر فسلم فلتمكن) ه وجوبا اذا طلب لانه فعل ما عليه (فان منعت) ه ولو (بلا عذر

والاظهر انهما يجبران الخ) ظاهره بل صريحه وان كان المهر في الذمة مع أنه في نظيره من البيع انما يجبر البائع ويفرق بان البضع لا يمكن استرداده بخلاف المبيع اه سم (قوله وان لم يطأها الخ) أي وان ترك الوطء تركا غير ناشئ من امتناع الخ اه ع ش (قوله فان امتنعت الخ) عبارة المغني فلو هم بالوطء بعد أن تسلمت المهر فامتنعت فالوجه استرداده اه (قوله لان ذلك) أي الاسترداد قاله ع ش وقال الرشيدي انه تعليل للاظهر اه ويصرح به صنيع المغني (قوله هو العدل الخ) أي الانصاف في فصل الخصومة (قوله بان هذه) أي مسئلة أخذ الحاكم الدين من الممتنع (قوله اذ لو امتنعت الخ) في منافاته أنه نائبهما نظر اه سم (قوله لكنه) أي العدل (قوله في يده) أي العدل (قوله خلافه) أي خلاف ما صرح به أبو الطيب وقوله وأنه أي التالف في يد العدل من ضمانه أي الزوج تفسير لقوله خلافه (قوله وليس هذا كالممتنع الخ) أراد به أن يفرق بين الزوج وبين الممتنع المذكور في قوله المتقدم وقيل نائبهما لقولهم الخ اه رشيدي (قوله مما مر) أي في قوله ويرد بان هذه الخ (قول المتن ولو بادرت فمكنت طالبته) ولها حينئذ أن تستقل بقبض الصداق المعين بغير اذن الزوج كنظيره في البيع مغني وروض (قوله على كل قول) الى قوله قيل أهمل في المغني وكذا في النهاية الا قوله ولم يكن الولي سلمها لمصلحتها (قول المتن امتنعت) أي جاز لها الامتناع من تمكينه اه مغني (قوله هنا) أي في النكاح (قوله بالوطء) أي لا بمجرد التسليم (قوله وان وطئها الخ) أي ولو في الدبر مختارة أي ومكلفة اه مغني (قوله فلا تمتنع) أي فلا يجوز لها الامتناع من تمكينه (قوله حقها) أي حق حبس نفسها (قوله أو كانت غير مكلفة الخ) شامل لما لو مكنته ثم جنت فوطئها وهي مجنونة فلها بعد الافاقة الامتناع وهو أقرب الاحتمالين لان مجرد التمكين لا عبرة به والعبرة بالوطء ولم يقع الا في حال لا تعتبر مر اه سم (قوله ولم يكن الولي سلمها الخ) وفاقا للمغني وخلافا للنهاية (قوله لمصلحتها) بخلاف ما لو سلمها لغير مصلحة بل المحجور عليها بالسفه لو سلمت نفسها ورأى الولي خلافه فينبغي كما قال شيخنا ان يكون له الرجوع وان وطئت اه مغني وتقدم عن سم مثله (قوله ويؤخذ منه) أي من قوله ومن ثم لو أكرهها الخ (قوله وبحث الاذرعي ان تمكين الخ) جزم به المغني (قوله نحو الرتقاء) كالقرناء والنحيفة الخائفة من الافضاء (قوله قبله الخ) أي الاستمتاع منها مختارة (قوله ولو بلا عذر) قد يقال اللائق بالمبالغة انما هو عكس ذلك بان يقول ولو بعذر فكان ينبغي للمصنف اسقاط لا لفهم عدم العذر فيه بالاولى سم على

(قوله في المتن والاظهر انهما يجبران) ظاهره بل صريحه وان كان المهر في الذمة مع انه في نظيره من البيع انما يجبر البائع اذا كان الثمن في الذمة واجبارهما هنا مطلقا وقوله فيؤمر بوضعه عند عدل الخ هذا لا يتصور فيما اذا كان المهر نحو تعليم فهل يعرض عنهما الى أن يتفقا على شئ أو كيف الحال (قوله فيؤمر بوضعه الخ) لو كان الصداق تعليم قرآن وطلب كل التسليم فان اتفقا على شئ والا فسخ الصداق ووجب مهر مثل شرح مر (قوله اذ لو امتنعت الخ) في منافاته انه نائبهما نظر (قوله والذي يتجه الخ) كذا شرح مر (قوله في المتن ولو بادرت فمكنت طالبته) قال في الروض وبالتسليم أي بتسليم نفسها له لها قبض الصداق المعين بغير اذنه انتهى (قوله أو كانت غير مكلفة حال الوطء) شامل لما لو مكنته ثم جنت فوطئها وهي مجنونة فلها بعد الافاقة الامتناع وهو أحد احتمالين وهو الاقرب لان مجرد التمكين لا عبرة به والعبرة بالوطء ولم يقع الا في حال لم يعتبر فيها مر (قوله ولم يكن الولي سلمها لمصلحتها كان لها الامتناع) وما في الكفاية من أنه لو سلم الولي المجنونة أو الصغيرة لمصلحة لا رجوع لها وان كملت كما لو ترك الولي الشفعة ليس للمحجور عليه بعد كماله الاخذ بها مردود والفرق بينه وبين الشفعة لائح اذ هذا تفويت حاصل وما فيها تفويت معدوم فقد تبين ان التسليم وقع على خلاف المصلحة شرح مر (قوله ولو بلا عذر) قد يقال اللائق بالمبالغة انما هو عكس ذلك بأن يقول ولو بعذر فكان ينبغي

استردان قلنا انه يجبر) والاصح لا فيكون متبرعا بالتسليم فلا يسترد قيل أهمل محل التسليم وهو منزل الزوج ويرد بان هذا معلوم
من كلامه فى النفقات على
أن قوله وهو الى آخره
للاغلب اذ لو رضى بجعلها
أو محل نحو أبيها كان كذلك
والكلام هنا فيمن عقد
عليها وهى ببلد العقد
كالزوج فمؤنة وصولها
للمنزل الذى يريده الزوج
من تلك البلد عليها (ولو
استمهلت) هى أو وليها
(لتنظيف ونحوه) كازالة
وسخ (أمهلت) وجوبا وان
قبضت المهر للخبر المتفق
عليه لا تطرقوا النساء ليلا
حتى تمتشط الشعثة وتستحد
المغيبة قال المتولى فاذا منع
الزوج الغائب ان يطرقها
مغافصة فهنا أولى وفيه نظر
لان الغائب يندب له ذلك
من غير طلبها فلا يقاس به
هذا وكان وجه الفرق بين
ندب ذلك مطلقا ووجوبه
هنا اذا طلبت ان النفس
تنفر من مفاجاتها بما يكرهه
أول الامر مالا تنفر منه بعد
معرفته (ما) أى زمنا (يراه
قاض) من نحو يوم أو يومين
(ولا يجاوز ثلاثة أيام) لان
غرض نحو التنظيف
ينتهى غالبا (لا) لجهاز
وسمن وكذا تزين كما هو
ظاهر ولا (لينقطع حيض)
ونفاس لامكان التمتع بها
فى الجملة مع طول زمنهما
ومن ثم لو لم يبق منه الادون
ثلاث أمهلته على ما فى
التتمة ولو خشيت انه يطؤها
سلمت نفسها وعليها الامتناع فان علمت ان امتناعها لا يفيد وقضت القرائن بالقطع بانه يطؤها لم يبعد أن لها بل عليها
الامتناع حينئذ (ولا تسلم صغيرة) لا تحتمل الجماع ولو لثقة قال لا أقربها (ولا مريضة) وهزيلة بهزال عارض

مثله

ج اه ع ش (قول المتن استردان قلنا انه يجبر) أى على التسليم أولا لانه لم يتبرع اه مغنى (قوله لا) أى لا يجبر على التسليم أولا (قوله فيكون متبرعا الخ) يؤخذ منه انه لو ظن وجوب التسليم كان له الاسترداد اه سم وقدم ما يؤيده قبيل الباب فى شرح والزوج صحبتها (قوله بان هذا) اى محل التسليم (قوله فيمن الخ) أى زوجة وقوله عقد ببناء المفعول (قوله كالزوج) وقوله وهى ضبب الشارح عليهما اه سم (قوله من تلك البلد) وسيأتى ما اذا كانت بغير بلد العقد *(فرع)* لو تزوج امرأة فزفت الى الزوج فى منزلها فدخل عليها باذنها فلا أجرة لمدة سكنه وان كانت سفيهة أو بالغة فسكتت ودخل عليها باذن أهلها وهى ساكتة فعليه الاجرة لمدة اقامته معها لانه لا ينسب الى ساكت قول ولان عدم المنع أعم من الاذن وكذلك لو استعمل الزوج أوانى المرأة وهى ساكتة على جارى العادة تلزمه الاجرة انتهى كلام الخادم اه سم وبقى مالو كان المنزل لاهل الزوجة واذنوا له فى الدخول ولم يتعرضوا الاجرة ولا لعدمها وقياس ما ذكر فى الزوجة عدم وجوب الاجرة للعلة المذكورة اه ع ش (قوله هى أو وليها) الى قوله للخبر فى المغنى والى قوله وفيه نظر فى النهاية (قوله كازالة وسخ) وشعر عانة وشعر ابط اه مغنى (قوله وتستحد المغيبة) وهى بضم الميم وكسر المعجمة وبالتحتية المخففة التى غاب عنها زوجها وفعلها أغاب رشيدى وع ش (قوله مغافصة) أى مفاجأة (قوله ندب ذلك) أى عدم التطرق ليلا مغافصة مطلقا أى طلبت أم لا (قوله أول الامر) متعلق بالمفاجأة وقوله بعد معرفته أى ما تكرهه متعلق بضمير منه الراجع للمفاجأة (قوله ونفاس) الى المتن فى المغنى الا قوله بل عليها (قوله ونفاس) أى وصوم واحرام اه نهاية (قوله لم يبق منه) أى من زمنهما (قوله أمهلته الخ) خلافا للنهاية (قوله على ما فى التتمة) عبارة المغنى كما قاله فى التتمة اه (قوله على ما فى التتمة) قضية كلام الشيخين خلاف ما فى التتمة *(فرع)* قد تدل قوة الكلام انه ليس له الامتناع من تسلم الحائض وانه اذا سلمت نفسها جاز لها قبض المهر المعين بغير اذنه والمطالبة بما فى ذمته لكن يتجه انها اذا سلمت نفسها فان عصى ووطئ استقر المهر والا فلها حبس نفسها كما لو سلمت غير الحائض نفسها فان لها حبس نفسها قبل وطئه بل أولى وليس لها أعنى الحائض بهذا التسليم قبض المهر المعين بغير اذنه والمطالبة بغير المعين لنقص هذا التسليم لامتناع الوطء شرعا والممتنع شرعا كالممتنع حسا مر اه سم (قوله ولو خشيت) أى الزوجة الحائض أو النفساء يطؤها أى قبل النقاء (قوله وعليها الامتناع) أى من الوطء وقوله بل عليها الامتناع أى من التسليم (قوله لا تحتمل) الى قوله نعم لو طلب فى النهاية والمغنى (قوله لا أقربها) أى لا أطؤها (قوله لا يطيقان الوطء) ومن أفضى امرأة بوطء امتنع عليه العود حتى تبرأ فان ادعى الزوج البرء وأنكرت أو قال ولى الصغيرة لا تحتمل الوطء وأنكر الزوج عرضت على أربع نسوة ثقاة فيهما أو رجلين محرمين للصغيرة أو ممسوحين ولو ادعت النحيفة بقاء ألم بعد الاندمال وأنكر الزوج صدقت بيمينها لانه لا يعرف الا منها اه مغنى وفى سم عن الروض وشرحه

للمصنف اسقاط لا لفهم عدم العذر فيه بالاولى فليتأمل (قوله فيكون متبرعا) يؤخذ منه انه لو ظن وجوب التسليم كان له الاسترداد وفى هامش شرح المنهج هنا فوائد مهمة تتعلق بالتسليم (قوله كالزوج وقوله قبله وهى) ضبب عليهما (قوله من تلك البلد) وسيأتى ما اذا كانت بغير بلد العقد *(فرع)* طلب الزوج من الولى تسليم الزوجة فادعى انها ماتت فالمصدق الزوج بيمينه لان الاصل الحياة فلا يلزمه دفع المهر حتى يثبت موتها بالبينة ولا يلزمه مؤنة تجهيزها وان ثبت بالبينة موتها الان مؤنة التجهيز انما تجب حيث تجب النفقة والنفقة لا تجب الا بالتسليم ولم يحصل لان الفرض انه لم يثبت تسليم سابق وأما الارث فهو تابع لثبوت الموت وان لم يحصل تسليم مر (قوله على ما فى التتمة) قضية كلام الشيخين خلاف ما فى التتمة *(فرع)* قد تدل قوة الكلام على انه ليس له الامتناع من تسليم الحائض وأنها اذا سلمته نفسها جاز لها قبض المهر المعين بغير اذنه والمطالبة بما فى ذمته لكن يتجه انها اذا سلمت نفسها فان عصى ووطئ استقر المهر والا فلها حبس نفسها كما لو سلمت غير الحائض نفسها فان لها حبس نفسها قبل وطئه بل أولى وليس لها أعنى الحائض بهذا التسليم قبض

لا يطيقان الوطء أي يكره للولي والاخيرتين ذلك (حتى يزول مانع وطء) اذ المدار هنا على العرف ولم يتعارف تسليم هؤلاء مع ان فرط الشهوة قد يحمله على الوطء المضر ويحرم وطؤها مادامت لم تحتمله ويرجع فيه لشهادة نحو أربع نسوة نعم لو طلب ثقة تسليم مريضة ففيه وجهان رجح ابن المقري الوجوب والزركشي عدمه ولو قيل ان دلت قرينة حاله على قوة شبقه لم يجب والا وجب لم يبعد وتسلم له نحيفة لا بمرض عارض وان لم تحتمل الجماع اذ لا غاية تنتظر وتمكنه مما عدا وطء لا منه ان خشيت افضاءها وله الامتناع من تسلم صغيرة لا مريضة * (فرع) العبرة فيما اذا غابت الزوجة عن محل العقد بمحله فلو تزوج امرأة في الكوفة ببغداد لزمها المؤنة لنفسها وطريقها ونحو محرم معها من الكوفة الى بغداد لا الى الموصل لو خرج اليه كذا أطلقوه وانما يتجه اعتبار محل العقد ان كان الزوج به أما لو عقد له وكيله ببلد ليس هو بها فالعبرة ببلد الزوج فيما يظهر لانه المتسلم لا العقد لانها لم تخاطب بالاتيان اليه أصلا وانما خوطبت بالاتيان للزوج ابتداء فاعتبر محله حالة العقد دون محل وكيله وظاهر كلامهم انه لا فرق في اعتبار محل العقد بين علمها ببلد الزوج وعدمه ولو فصل لانها في حالة العلم موطنة نفسها على الذهاب اليه بخلافها مع عدمه لم يبعد وقياس ما مر أن بلد العقد لو لم يصلح للتسليم اعتبر أقرب محل صالح اليه (ويستقر المهر بوطء) وانما يحصل بتغييب الحشفة أو قدرها من فاقدها

مثله الا قوله ولو ادعت النحيفة الخ (قوله لا يطيقان) الظاهر التأنيث ومحل عدم وجوب التسليم اذا لم يطلبها الزوج بدليل قوله الآتي نعم لو طلب ثقة الخ اهـ ع ش (قوله والاخيرتين) وهما المريضة والهزيلة ذلك أي التسليم (قول المتن حتى يزول مانع وطء) أي ولا نفقة لهما لعدم التمكين وينبغي ان مثلهما من استمهلت لنحو التنظيف وكل من عذرت في عدم التمكين اهـ ع ش (قوله مادامت لم تحتمله) لصغر أو مرض أو هزال أو نحو ذلك اهـ مغني (قوله ويرجع فيه) أي في تحمل الوطء (قوله نحو أربع نسوة) أدخل بالنحو الرجلين المحرمين والممسوحين في الصغيرة كما مر عن المغني والروض وشرحه (قوله تسليم مريضة) أي وقال لا أطؤها مغني وسم (قوله رجح ابن المقري الوجوب) اعتمده النهاية وقوله والزركشي اعتمده المغني (قوله لم يجب) أي التسليم (قوله وتسلم له نحيفة الخ) ويجب عليه نفقتها اهـ مغني وفي سم عن الروض مثله (قوله لا منه) أي الوطء (قوله ان خشيت افضاءها) أي أو ما لا يحتمل عادة من المشقة سم ورشيدي وع ش (قوله وله الامتناع من تسلم صغيرة) واذا تسلمها لم يلزمه تسليم المهر كالنفقة وان سلمه عالما بحالها أو جاهلا ففي استرداده وجهان أوجههما عدم الاسترداد مغني وروض مع شرحه وتقدم عن سم تقييد عدم الاسترداد بما اذا لم يظن وجوب التسليم (قوله وله الامتناع) أي للزوج (قوله لا مريضة) أي ولا نحيفة أي بلا مرض ويجب عليه نفقتهما اهـ مغني (قوله بمحله) خبر العبرة الخ والضمير للعقد (قوله لو خرج) أي الزوج من بغداد بعد العقد اليه أي الموصل (قوله ان كان الزوج) أي حين العقد به أي بمحل العقد (قوله لا العقد) عطف على الزوج اهـ سم أي لا بمحل العقد (قوله بالاتيان اليه) أي بمحل العقد (قوله ولو فصل) أي بين العلم والجهل ببلد الزوج (قوله وقياس ما مر) أي في البيع (قوله ان بلد العقد) أي أو الزوج (قول المتن ويستقر المهر الخ) سواء أوجب بنكاح أم فرض كما في المفوضة اهـ نهاية زاد المغني والقول قول الزوج في الوطء بيمينه اهـ عبارة ع ش ويصدق الزوج في نفيه الوطء اهـ (قوله وانما يحصل الخ) أي الوطء (قوله وانما يحصل

المهر المعين بغير اذنه والمطالبة بغير المعين وذلك لنقص هذا التسليم لامتناع الوطء شرعا والممتنع شرعا كالممتنع حسا ويفارق الرتقاء والقرناء حيث اعتد بتسليمهما انفسهما حتى اذا استمتع بهما بغير الوطء كان كاستمتاعه بالوطء فلها الامتناع قبله لا بعده كما تقدم عن الاذرعي بان زوال الحيض منتظر بخلاف الرتق والقرن مر (قوله لا يطيقان الوطء) قال في الروض وشرحه ومن افضى امرأته بالوطء لم تعد اليه حتى تبرأ البرء الذي لو عاد لم يخدشها ولو ادعت عدم البرء كأن قالت لم يندمل الجرح فانكر هو أو قال ولي الصغيرة لا تحتمل الوطء فانكر الزوج عرضت على أربع نسوة ثقات فيهما أو رجلين محرمين للصغيرة وكالمحرمين الممسوحان انتهى وقد يستشكل التخيير في الصغيرة بين النسوة والرجلين المحرمين بان قياس المداواة امتناع المحرمين مع وجود النسوة الا أن يفرق بان المداواة تحتاج من تكرر النظر وغيره ما لا يحتاج اليه هنا فكان ما هنا أخف ثم قد يشكل التقييد بالمحرمين بان نظر الاجانب جائز لنحو حاجة الشهادة على الزنا والولادة وظاهره عدم التوقف على فقد الغير (قوله نعم لو طلب ثقة الخ) لو طلب من افضاها قبل الاندمال فهل يجري فيها هذا الخلاف ويحتمل ان لا يجب (قوله تسليم مريضة) أي وقال لا أقربها (قوله رجح ابن المقري الوجوب) اعتمده مر (قوله وتسلم له نحيفة لا بمرض عارض الخ) قال في الروض وتجب نفقة النحيفة بالتسليم انتهى قال في شرحه والتصريح بهذا من زيادته والذي في الاصل لو كانت نحيفة بالجبلة فليس لها الامتناع لهذا العذر لانه غير متوقع الزوال كالرتقاء انتهى (قوله ان خشيت افضاءها) ينبغي أو ما لا تحتمل من المشقة (قوله وله الامتناع من تسليم صغيرة الخ) قال في الروض وشرحه فلو سلمت له صغيرة لا توطأ لم يلزمه تسليم المهر كالنفقة وان سلمه عالما بحالها أو جاهلا ففي استرداده وجهان كالوجهين فيما لو امتنعت بلا عذر وقد بادر الزوج الى تسليمه ذكره الاصل وقضيته ترجيح عدم استرداده انتهى (قوله لا العقد) عطف على الزوج (قوله في المتن بوطء) أي وان لم يحصل به التحليل كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي ويؤيده الاكتفاء بالوطء في الدبر مر

وان لم تزل البكارة كما اقتضاه اطلاقهم وفارق مامر فى التحليل من عدم الفرق بين الغوراء وغيرها بان القصد به التنفير عن ايقاع الثلاث فاذا انضم اليه هذا كان أشد فى التنفير (وان حرم كـ)وطء دبر أو نحو (حائض) كما دلت عليه النصوص القرآنية لا باستمتاع وادخال ماء وازالة بكارة بغير ذكر والمراد باستقراره الامن من سقوط كله أو بعضه بنحو طلاق أو فسخ (وبموت أحدهما) فى نكاح صحيح لا فاسد قبل وطء لاجماع الصحابة ولبقاء آثار النكاح بعده من التوارث وغيره وقد لا يستقر بالموت كما مر فيما لو قتلت أمة نفسها أو قتلها سيدها وقد يسقط بعد استقراره كما لو اشترت حرة زوجها بعد وطء وقبل قبضها للصداق لان السيد لا يثبت له على قنه مال كذا زعمه شارح وهو وجه والاصح انه لا يسقط فان قبضته فازت به والا رجعت عليه به بعد عتقه ولا نظر لكونها ملكته لان الممتنع ابتداء ايجاب السيد على قنه لا دوامه لانه أقوى وقد لا يجب بالكلية كان أعتق مريض أمة لا يملك غيرها وتزوجها وأجاز الورثة عتقها فانه يستقر النكاح ولا مهر للدور اذ لو وجب رق بعضها فيبطل نكاحها فيبطل المهر (لا بخلوة فى الجديد) لمفهوم قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن الآية والمس الجماع وما روى أن الخلفاء الراشدين قضوا به بالخلوة منقطع ولا يستقر بها فى نكاح فاسد اجماعا

(فصل) فى بيان أحكام المسمى الصحيح والفاسد

(نكحها) بما لا يملكه كان نكحها (بخمر أو حر أو مغصوب) صرح بوصفه بما ذكر أو أشار اليه فقط وقد علمه أو جهله (وجب مهر مثل) لفساد التسمية وبقاء النكاح هذا فى أنكحتنا أما أنكحة الكفار فقد مر حكمها (وفى قول قيمته) أى بدله بتقدير الحر قنا والمغصوب مملوكا والخمر خلا أو عصيرا أو قيمته عند من يرى لها قيمة على تناقض فى ذلك مر ما فيه وذلك لان ذكره يقتضى قصده دون قيمة البضع ورد بانه لا عبرة بقصد ما لا قيمة له وذلك التقدير لا ضرورة اليه مع سهولة الرجوع للبدل الشرعى للبضع وهو مهر المثل ولو سمى نحو دم فكذلك وكان الفرق بينه وبين الخلع أن العقد أقوى من الحل فقوى هنا على ايجاب مهر المثل وأيضا التسمية هنا غير شرط لايجاب مهر المثل للانعقاد به عند السكوت عن مهر وثم التسمية شرط لايجاب المسمى أو مهر المثل وغاية ذكر الدم أنه كالسكوت عنه

الى الفصل فى النهاية والمغنى الا قوله وفارق الى المتن (قوله وان لم تزل البكارة الخ) غاية للمتن أو الشرح (قوله وان لم تزل البكارة) أى ولم ينتشر الذكر اهـ ع ش (قوله من عدم الفرق الخ) أى فى اشتراط زوال البكارة (قوله اليه) أى الوطء هذا أى زوال البكارة (قوله لا بالاستمتاع) أى فى غير نحو الرتقاء كما مر (قوله وازالة بكارة بلا آلة) أى فان طلقها بعد وجب لها الشطر دون أرش البكارة فان فسخ النكاح ولم يجب لها مهر وجب أرش البكارة كذا يفهم من سم على منهج اهـ ع ش (قوله والمراد الخ) عبارة المغنى فان قيل لا بد فى الاستقرار مع الوطء من قبض العين لان المشهور أن الصداق قبل القبض مضمون ضمان عقد أجيب بان المراد الخ وشمل المهر المسمى ومهر المثل لكن يشترط فى تقرير المسمى بالوطء أن لا يحصل انفساخ النكاح بسبب سابق على الوطء فلو فسخ بعيب سابق على الوطء سقط المسمى ووجب مهر المثل اهـ (قوله بنحو طلاق الخ) نشر غير مرتب (قوله فيما لو قتلت أمة نفسها الخ) أى أو قتلت الامة أو الحرة زوجها قبل الدخول اهـ مغنى (قوله لا دوامه) أى الايجاب (قوله رق بعضها) أى لان وجوبه يثبت دينا يرق به بعضها اهـ سم (قوله لمفهوم قوله تعالى الخ) لم يظهر وجه زيادة مفهوم اذ الظاهر أن دلالة الآية بمنطوقها ولذا حذف المغنى وشرح المنهج لفظ مفهوم (قوله ولا يستقر بها) أى الخلوة اهـ ع ش

(فصل) فى بيان أحكام المسمى الصحيح والفاسد (قوله فى بيان) الى قوله وأيضا التسمية فى النهاية (قوله بما ذكر) أى أو بغيره كعصير أو رقيق أو مملوك له اهـ ع ش زاد المغنى أما اذا أشار اليه مع الوصف كاصدقتك هذا الحر وجب مهر المثل قطعا كما قاله الاكثرون اهـ (قوله أو أشار اليه فقط) كاصدقتك هذا (قوله فقد مر حكمها) عبارة المغنى فكلما اعتقدوا صحة اصداقه يجرى عليه حكم الصحيح كما مر اهـ (قوله قيمته) أى قيمة ما ذكر اهـ مغنى (قوله أى بدله) أى من مثل أو قيمة اهـ سم زاد المغنى فلو عبر بالبدل لكان أولى اهـ (قوله والمغصوب مملوكا) قد يقال ما الداعى الى ذلك مع أن له قيمة فى نفسه اهـ رشيدى زاد السيد عمر ولم يتعرض الشارح أى المحلى لتقدير المغصوب مملوكا ثم رأيت فى العزيزى قال ولا يحتاج هنا أى فى المغصوب الى تقدير تبديل الصفة والخلقة انتهى اهـ (قوله أو قيمته الخ) عطف على بدله الخ اهـ سم (قوله لها) أى الخمر اهـ رشيدى وهذا التفسير انما يناسب النهاية وبعض نسخ الشارح من عدم قيمته وأما على ثبوته كما فى أكثر نسخ الشارح فالظاهر أن مرجع الضمير الخمر والحر والمغصوب (قوله مر الخ) أى فى تفريق الصفقة فى البيع (قوله وذلك) أى وجوب البدل لان ذكره أى ما لا يملكه (قوله ما لا قيمة له) الانسب ما لا يملكه (قوله نحو دم) أى مما لا يقصد كالحشرات اهـ مغنى (قوله فكذلك) أى وجب مهر المثل اهـ كردى (قوله وكان الفرق بينه وبين الخلع) أى حيث لم يحصل مع تسميته بل وقع الطلاق رجعيا اهـ سم (قوله أن العقد) أى كالنكاح وقوله من الحل أى كالخلع (قوله فقوى هنا) أى النكاح عند تسمية نحو دم (قوله التسمية هنا) أى فى النكاح (قوله به) أى بمهر المثل (قوله وثم) أى

(قوله رق بعضها) أى لان وجوبه يثبت دينا يرق به بعضها

(فصل) فى بيان أحكام المسمى الصحيح والفاسد (قوله أى بدله) أى من مثل أو قيمة (قوله أو قيمته) عطف على بدله (قوله وكان الفرق بينه وبين الخلع) اى حيث لم يحصل مع تسميته بل وقع الطلاق رجعيا

فيهما وهو موجب هنا الاثم وزعم أن تسمية الدم يتضمن التفويض يرد بأن التفويض منها لابد فيه من التصريح بانتفاء التسمية في العقد وليس ذكر الدم متضمنا لذلك (أو بمملوك ومغصوب بطل فيه وصح في المملوك في الاظهر) تفريقا للصفقة وبه يعلم انه لابد من شروطها السابقة ثم والا كان قدم الباطل بطلت التسمية ووجب مهر المثل (ويتخير) ان جهلت لان المسمى كله لم يسلم لها (فان فسخت فمهر مثل يجب لها (وفي قول قيمتهما) أي بدلهما (وان أجازت فلها مع المملوك حصة المغصوب من مهر مثل بحسب قيمتهما) عملا بالتوزيع فلو ساوى كل مائة فلها نصف مهر المثل بدلا عن المغصوب (وفي قول تقنع به) أي المملوك ولا شئ لها معه (ولو قال زوجتك بنتي وبعتك ثوبها بهذا العبد) وهو ولي مالها أيضا أو وكيل عنها فيه (صح النكاح) لانه لا يفسد بفساد المسمى (وكذا المهر والبيع في الاظهر) كما قدمه في تفريق الصفقة وأعاده هنا على وجه أبين فلا تكرار وخرج بثوبها ثوبي فان المهر يفسد كبيع عبدي اثنين بثمن واحد (ويوزع العبد على) قيمة (الثوب ومهر مثل) فلو ساوى كل ألفا كان نصف العبد ثمنا ونصفه صداقا فيرجع اليه بطلاق قبل وطء بربعه ويفسخ نصفه هذا ان كان ما خص مهر المثل يساويه فان نقص عنه وجب مهر المثل قطعا (ولو نكح) بالف بعضها مؤجل لمجهول فسد ووجب مهر المثل لا ما يقابل المؤجل لتعذر التوزيع مع الجهل بالاجل أو (بالف) مثلا (على) أو بشرط (أن لابيها) أوغيره خلافا لمن وهم فيه ألفا من الصداق أوغيره (أو) على أو بشرط (أن يعطيه) أوغيره بالتحتية (ألفا) كذلك وألحقت هذه بما قبلها لان الاعطاء يقتضي الاستحقاق والتملك أيضا ومن ثم صح بعتك هذا على أن تعطيني عشرة وتكون هي الثمن وزعم الصحة فيه لاحتمال أن يريد أن يعطيه ألفا من الصداق

في الخلع (قوله فيهما) أي النكاح والخلع (قوله منها) أي الزوجة (قوله لذلك) أي التصريح بانتفاء التسمية (قول المتن ومغصوب) وكالمغصوب كل ما ليس مملوكا للزوج كان نكح بمملوك وخمر أو حر أو مغصوب لكن مر في البيع أن شرط التوزيع أن يكون معلوما والا بطل قطعا وأن يكون مقصودا والا فينعقد البيع بالمملوك وحده ولا شئ في مقابلة غير المقصود فأتى مثل ذلك هنا فيجب في الاول مهر المثل ولا شئ بدل غير المقصود في الثاني اه ع ش وقوله فيأتي مثل الخ أقول قول الشرح كالنهاية ولو سمى نحو دم الخ كالصريح في خلاف ذلك فليراجع ثم رأيت قال الحلبي بعد ذكر ما يوافق كلام ع ش ما نصه وقد يتمسك باطلاقهم هنا ويفرق بين البيع والنكاح بان النكاح أوسع في الجملة لانه لا يجب فيه ذكر المقابل ولا يفسد بفساده حرره اه (قوله تفريقا للصفقة) الى قول المتن ولو نكح في المغني والى قول المتن ولو شرط في النهاية الا قوله وزعم الصحة الى المتن (قوله من شروطها) الاولى التذكير (قول المتن حصة المغصوب) ولو كان بدل المغصوب خمرا مثلا وأجازت فلها مع المملوك حصة الخمر من مهر مثل باعتبار قيمتها بتقدير ها خلا أو عصيرا أو عند من يرى لها قيمة على ما تقدم كما هو ظاهر اه سم (قوله وهو ولي مالها الخ) خرج به ما لو انتفيا والقياس فيها صحة النكاح بمهر المثل اه ع ش (قوله فيه) أي في بيع مالها (قوله كما قدمه في تفريق الصفقة) عبارة المغني فان قيل ان هذه المسئلة مرت في آخر باب المناهي فهي مكررة أجيب بانه اذكرت هنا بزيادة على ما تقدم وهي افادة تصوير جمع الصفقة بيعا ونكاحا اه (قوله فان المهر) أي والبيع اه سم (قول المتن ويوزع العبد) أي قيمته اه مغني (قوله هذا) أي قول المصنف وكذا المهر الخ وقوله فلو ساوى كل أي من الثوب ومهر المثل اه مغني (قوله يساويه) أي مهر المثل لو قال لا ينقص عنه لكان أنسب اه سيد عمر (قوله فان نقص عنه الخ) أي كما أنه اذا نقص ما يخص الثمن عن ثمن المثل بطل البيع والكلام ما لم تأذن أي الرشيدة في العبد بعينه والا فلا أثر للنقص فيهما كما هو ظاهر سم وسيد عمر وع ش (قوله وجب الخ) لفساد التسمية حينئذ بالنسبة للمهر اه سم (قوله بعضها مؤجل لمجهول) ومن ذلك النكاح بالف نصفها حال ونصفها مؤجل يحل بموت أو فراق فيجب مهر المثل مر اه سم (قوله فسد) أي المسمى وقوله ووجب مهر المثل أي ولا رجوع للزوج على الاب بما دفعه لانه تبرع منه اه ع ش وينبغي ان محله أخذا من التعليل اذا لم يعتقد الزوج وجوب الدفع الى الاب (قوله بالتحتية) يأتي محترزه (قوله كذلك) أي من الصداق أوغيره سم وع ش (قوله وألحقت هذه) أي لفظة الاعطاء بما قبلها أي لفظة ان لابيها عبارة النهاية والحق لفظ الاعطاء بلفظ الاستحقاق اه أي الذي أفاده قوله ان لابيها الخ ع ش (قوله أيضا) أي كاللام (قوله وزعم الصحة فيه) أي في لفظ الاعطاء (قوله

(قوله في المتن وان اجازت فلها مع المملوك الخ) ولو كان بدل المغصوب خمرا مثلا واجازت فلها مع المملوك حصة الخمر من مهر مثل باعتبار قيمتها بتقديرها خلا أو عصيرا أو عند من يرى لها قيمة على ما تقدم كما هو ظاهر (قوله فان المهر) أي والبيع (قوله يساويه) أي يساوي مهر المثل (قوله وجب) أي لفساد التسمية حينئذ بالنسبة للمهر (قوله وجب مهر المثل قطعا) أي كما انه اذا نقص ما يخص الثمن عن ثمن المثل بطل البيع والكلام ما لم تأذن في العبد بعينه والا فلا أثر للنقص فيهما كما هو ظاهر (قوله بعضها مؤجل لمجهول) ومن ذلك النكاح بألف نصفها حال ونصفها مؤجل يحل بموت أو فراق فيجب مهر المثل مر (قوله بالتحتية) يأتي محترزه (قوله كذلك) أي من الصداق أوغيره

لها غير صحيح لان الكلام فيما يتبادر من شرط الاعطاء وهو ماذكرناه فلا نظر لارادة خلافه بل ان فرض ارادتهما له لم يصح الصداق أيضا لانه شرط على الزوج التسليم لغير المستحق وظاهر انه مفسد (فالمذهب فساد الصداق ووجوب مهر المثل) فيهما لان الالف ان لم تكن من المهر فهو شرط عقد في عقد والا فقد جعل بعض ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة ففسد كما في البيع ومنه

يؤخذ أنه لو نكحها بالف على أن يعطيها ألفا صح بالالفين وهو محتمل اما بالفوقية فهو وعدمنها لا بها وهو لا يفسد الصداق كذا قاله غير واحد وفيه نظر بل هو في نحو أنكحتكها بشرط أن تعطيني هي كذا شرط فاسد لانه شرط عقد في عقد أيضا وأي فرق بين اعطائها الاب ما لا يجب عليها وعدم نفقتها الواجبة لها (ولو شرط) في صلب العقد اذ لا عبرة بما يقع قبله أو بعده ولو في مجلسه بخلاف البيع في الاخيرة لانه لما دخله الخيار كان زمنه بمثابة صلب عقده بجامع عدم اللزوم ولا كذلك هنا (خيارا في النكاح بطل النكاح) لمنافاته لوضع النكاح من الدوام واللزوم (أو شرط خيارا (في المهر فالاظهر صحة النكاح) لانه لاستقلاله لا يؤثر فيه فساد غيره (لا المهر) لان الصداق لم يتمحض للعوضية بل فيه شائبة النحلة فلم يلق به الخيار لانه انما يكون في المعاوضة المحضة فيجب مهر المثل (وسائر الشروط) أي باقيها (ان وافق مقتضى النكاح) كشرط القسم والنفقة (أو لم يتعلق به غرض) كان لا تأكل الا كذا (لغا) الشرط أي لم يؤثر في صحة النكاح والمهر لكنه في الاول مؤكد لمقتضى العقد فليس المراد بالالغاء فيه بطلانه بخلاف الثاني وما أوهمه كلام شارح من استوائهما في البطلان وكلام آخر من استوائهما في عدمه غير صحيح (وصح النكاح والمهر) كالبيع (وان خالف) مقتضاه (ولم يخل بمقصوده الاصلي) وهو الاستمتاع

لها) متعلق بقوله ان يعطيه أي لا لاجل الزوجة لا لاجل أبيها (قوله غير صحيح) خبر وزعم الصحة الخ قال الكردي وحاصل زعم الصحة أنه يجوز أن يكون المشروط هو الاعطاء حال كونه مضمومًا على الالف الاول فيشعر بان الصداق ألفان والزوج نائب عنها في دفع أحد الالفين الى الاب والاب نائب عنها في القبض اه ولا يخفى ما فيه من التكلف (قوله ماذكرناه) أراد به قوله ان الاعطاء يقتضي الاستحقاق والتمليك كاللام اه كردي (قوله لارادة خلافه) وهو الاعطاء للاب لاجل بنتها (قوله ارادتهما) أي العاقدين له أي خلاف ماذكره (قوله لانه شرط على الزوج الخ) يؤخذ منه ان محل ماذكر اذا لم تكن الزوجة محجورة للاب والا فقد وجد شرط التسليم لمستحقه اه سيدعمر (قوله فيهما) أي في صورتي المتن (قوله والا) أي بان كانت من المهر (قوله في مقابلة الخ) متعلق بالتزمه وقوله لغير الزوجة متعلق بجعل الخ (قوله ومنه يؤخذ) أي من التعليل (قوله صح بالالفين) معتمد اه ع ش (قوله فهو وعدمنها الخ) لعله بالنظر لو افقتها اياه والا فهي لا يتصور منها وعد في صلب العقد الذي الكلام فيه اه ع ش (قوله كذا قاله غير واحد) منهم صاحب المغني وقوله لانه شرط عقد الخ قد يوجه كلامهم بانه في الصورة السابقة وجد العقد المشروط بوجود الايجاب من الاب والقبول من الزوج بخلاف ما هنا فانه لم يوجد الا أحد الطرفين وهو الايجاب فقط فليتأمل ثم قوله وأي فرق الخ قد يقال الفرق ان النفقة من مقتضى العقد بخلاف عدم اعطاء أبيها فانه ليس من مقتضاه اه سيدعمر (قوله وفيه نظر الخ) ليس فيه ما يقتضي اعتماد مقتضى النظر فان مجرد التوقف في الحكم لا يبطله وانما يقتضي مخالفة الاول لو ذكر ان الثاني هو الاوجه أو نحوه ومع ذلك مقتضى النظر هو المعتمد اه ع ش (قوله بل هو) أي الوعد أو شرط الاعطاء (قوله وعدم نفقتها الخ) أي الآتي آنفا في المتن (قوله الواجبة لها) أي على الزوج (قول المتن ولو شرط خيارا في النكاح الخ) شمل ذلك ما لو شرطه على تقدير عيب مثبت للخيار وهو الاوجه خلافا للزركشي اه نهاية عبارة المغني وهو أي ما قاله الزركشي من الصحة اذا شرط ذلك على تقدير عيب مثبت للخيار مخالف لاطلاق كلام الاصحاب اه قال ع ش قال في شرح الارشاد ولا يضر شرط الخيار على تقدير وجود عيب كما بحث لانه تصريح بمقتضى العقد وقياسه أنه لا يضر شرط طلاق على تقدير الايلاء أو تحريم على تقدير وطء الشبهة انتهى ولا محيص عن ذلك للمتأمل وان خالفه مر سم على حج والاقرب ما قاله سم وهو الحق الذي لا محيص عنه بل مأخوذ من عموم قول المصنف وسائر الشروط الخ اه (قوله في الاخيرة) أي بعد العقد في مجلسه (قوله لمنافاته) الى قوله لكنه في الاول في المغني والى التنبيه في النهاية (قول المتن أو في المهر) أي كان قال زوجتكها بكذا على أن لك أو لي الخيار في المهر فان شئت أو شئت أبقيت العقد به والا فسخ الصداق ورجع لمهر المثل مثلا اه ع ش (قوله بل فيه شائبة النحلة) لانها تستمتع به كما يستمتع بها فكان الاستمتاع في مقابلة الاستمتاع والمهر نحلة وهبة شوبري ومغني (قوله فيجب مهر المثل) تفريع على المتن (قوله في الاول) أي في قوله ان وافق مقتضى النكاح وقوله لمقتضى العقد أي صحة العمل بمقتضاه اه ع ش (قول المتن وان خالف) يحتمل ان معناه ان كان بخلاف ماذكر أي نقيضاه فيصير معناه ان لم يكن موافقا لمقتضى الحال الخ وحينئذ سقط الاشكال الآتي في التنبيه اه سيدعمر ولا يخفى

(قوله في مقابلة) متعلق بجعل (قوله أو شرط خيارا في المهر) قال في شرح الارشاد ولا يضر شرط الخيار على تقدير وجود عيب كما بحث لانه تصريح بمقتضى العقد وقياسه انه لا يضر شرط طلاق على تقدير الايلاء أو تحريم على تقدير وطء الشبهة اه ولا محيص عن ذلك للمتأمل وان خالفه مر

سواء أكان لها (كشرط أن لا يتزوج عليها أو) عليها كشرط أن (لا نفقة لها صح النكاح) لأنه اذا لم يفسد بفساد العوض فلأن لا يفسد بفساد الشرط المذكور أولى *(تنبيه)* قد يستشكل كون التزوج عليها من مقتضى النكاح بأن المتبادر أنه لا يقتضى منعه ولا عدمه ويجاب بمنع ذلك وادعاء أن نكاح ما دون الرابعة مقتض لحلها بمعنى أن الشارع جعله علامة عليه (وفسد الشرط) لأنه مخالف للشرع وصح خبر كل شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل (والمهر) اذ لم يرض شارط ذلك بالمسمى الا عند سلامة شرطه فيجب مهر المثل (وان أخل) الشرط بمقصود النكاح الاصلى (كـ) شرط ولى الزوجة على الزوج (أن لا يطأها) مطلقا أو فى نحو نهار وهى محتملة له أو أن لا يستمتع بها (أو) شرط الولى أو الزوج أن (يطلقها) بعد زمن معين أولا (بطل النكاح) للاخلال المذكور

يخفى بعد ذلك الاحتمال بل مقابلة قول المتن وان خالف لقوله ان وافق مقتضى النكاح كالصريح فيما سلكه الشارح كالنهاية والمغنى والمحلى من تقدير مقتضاه (قوله سواء أكان) أى الشرط المخالف المخل (قول المتن أو لا نفقة لها) أى على الزوج اهـ ع ش عبارة عميرة قوله أو لا نفقة لها مثله فيما يظهر ما لو قال لا نفقة لها على بل على فلان اهـ أى وفاقا للشارح وخلافا للنهاية والمغنى كما يأتى (قوله فلأن لا يفسد الخ) بفتح اللام المؤكدة اهـ ع ش (قوله مقتضيا) كذا بالنصب فيما اطلعناه من النسخ وفى هامش نسخة قديمة مصححة على أصل الشارح بلا عز وقوله مقتضيا كذا بالنصب فى أصل الشارح رحمه الله تعالى اهـ ولعله من تحريف الناسخ ولذا كتبه ع ش فيما نقل هذا التنبيه عن الشارح بالرفع (قوله مقتض لحلها) قضيته ان المراد بالتزوج عليها حل ذلك فيكون مراد المتن كشرط أن لا يحل التزوج عليها وفيه نظر اهـ سم وقد يجاب بان المراد بالحل عدم الامتناع فيكون معنى المتن كشرط الامتناع من التزوج عليها ولا محذور فيه (قوله بمعنى ان الشارع جعله الخ) قد يوضح بان نكاح الواحدة مثلا لما كانت مظنة الجر ومنع غيرها أثبت الشارع حل غيرها بعد نكاحها دفعا لتوهم عموم تلك المظنة لمنع غيرها فصار نكاح غيرها من آثار نكاحها وتابعا له فى الثبوت فليتأمل فيه سم على حج اهـ ع ش (قوله لأنه مخالف) الى التنبيه فى النهاية الا قوله أى حتى الى ولا موافقتها وكذا فى المغنى الا قوله ولا تكرار الى اما اذا الخ فانه قال بالتكرار (قوله ليس فى كتاب الله) أى بان لم يوافق قواعد الشرع بخلاف ما وافقها وان ثبت بغير القرآن اهـ ع ش (قوله اذ لم يرض شارط الخ) عبارة المغنى لان الشرط ان كان لها فلم ترض بالمسمى وحده وان كان عليها فلم يرض الزوج ببذل المسمى الا عند سلامة ما شرطه وليس له قيمته فوجب الرجوع الى مهر المثل اهـ (قوله الا عند سلامة شرطه) أى ولم يسلم نهاية (قوله كشرط ولى الزوجة الخ) ظاهره ولو كان الزوج غير متهيئ للوطء لصغر أو نحوه وفيه نظر بل الاقرب الصحة فيه ما دام الزوج غير متهيئ للوطء لانه موافق لمقتضى النكاح اهـ ع ش وقوله ما دام الزوج الخ أى ان أراد ما دام الخ (قوله وهى محتملة له) سيذكر محترزه (قوله أو أن لا يستمتع الخ) أى ولو بغير الوطء فهو من عطف العام على الخاص (قول المتن أو يطلقها) أى بخلاف شرط أن لا يطلقها أو لا يخالعها فلا يؤثر كما هو ظاهر لكن يبقى الكلام فى انه من الموافق لمقتضى العقد أو من المخالف الغير المخل سم على حج والظاهر الثانى فيفسد الشرط ويجب مهر المثل اهـ ع ش (قوله معين الخ) الاولى عين

(قوله فى المتن أو لا نفقة لها) ان قيل بم يفارق ذلك مسئلة الارث الآتية على قول الحناطى قلت الارث ألزم للنكاح بدليل ثبوته بمجرد العقد الصحيح بخلاف النفقة وقد يعارض بان النفقة تجب مع رقها وكفرها دون الارث اهـ (قوله مقتض لحلها) قضيته ان المراد بالتزوج عليها حل ذلك فيكون مراد المتن كشرط أن لا يحل التزوج عليها وفيه نظر (قوله مقتض لحلها) لا يقال حلها قبل النكاح مطلقا فكيف يكون مقتضيا للنكاح بمعنى ثبوته وتبعيته له فى الثبوت لان التزوج مظنة الجر على الزوج ولهذا كان تزوج الواحدة مانعا فى شريعة عيسى عليه الصلاة والسلام من تزوج ما زاد عليها فلما أثبت الشارع ما زاد على الواحدة بعد نكاحها كان الحل وعدم المنع مما زاد عليها من توابع نكاحها والاحكام الثابتة بعده وثبوت ذلك قبل النكاح لا ينافى ما ذكر ألا ترى ان السواك يطلب فى الوضوء لاجله مع انه مطلوب قبل الوضوء وفى كل حال فطلبه فى كل حال لا ينافى انه مطلوب لخصوص الوضوء فكذا ثبوت حل ما زاد على الواحدة قبل نكاحها لا ينافى ثبوته تبعا لنكاحها الذى هو مظنة الجر (قوله بمعنى ان الشارع جعله علامة عليه) قد يمنع بان العلامة عدم تزوج الاربع الصادق بعدم التزوج رأسا لا خصوص تزوج الدون (قوله بمعنى ان الشارع الخ) قد يوضح بان نكاح الواحدة مثلا لما كان مظنة الجر ومنع غيرها أثبت الشارع حل غيرها بعد نكاحها دفعا لتوهم عموم تلك المظنة لمنع غيرها فصار نكاح غيرها من آثار نكاحها وتابعا له فى الثبوت فليتأمل فيه (قوله فى المتن أو يطلقها) أى بخلاف شرط ان لا يطلقها أو لا يخالعها فلا يؤثر كما هو ظاهر لكن يبقى الكلام فى أنه من الموافق لمقتضى العقد أو من المخالف الغير المخل والظاهر هو الثانى فيفسد الشرط ويجب مهر المثل

ولا تكرار في الاخيرة مع مامر في التحليل كما يعلم بتأملهما خلافا لمن زعمه أما اذا كان الشارط لعدم الوطء هو الزوج فلا بطلان كما في الروضة وغيرها لانه حقه فله تركه ولم تنزل موافقته في الاول منزلة شرطه حتى يصح أي حتى يعارض شرطها ويمنع تاثيره فاندفع ما يقال شرطه لا يقتضي صحة ولا فسادا فلا يتخيل هذا التنزيل حتى يحتاج لدفعه ولا موافقتها في الثاني منزلة شرطها حتى يبطل تغليبا لجانب المبتدئ لقوة الابتداء فانيط الحكم به دون المساعد له على شرطه دفعا للتعارض وأما اذا لم تحتمله فشرطت عدمه مطلقا ان أيس من احتمالها له كرتقاء لا متحيرة لاحتمال الشفاء أو الى زمن احتمالها أو شفاء المتحيرة فلا يضر لانه تصريح بمقتضى الشرع *(تنبيه)* نقل الشيخان على الحناطي أن من هذا القسم ما لو شرط أن لا ترثه أو ان لا يرثها أو أن ينفق عليها غيره ثم قال وفي قول يصح و يبطل الشرط قال جمع متأخرون وهذا هو الاصح لان الشرط المذكور لا يخل بمقصود العقد أي وهو الاستمتاع وأقول انما سكتا عليه لان ضعفه معلوم من قولهما كالاصحاب بالصحة في شرط أن لا نفقة لها اذ كيف يتعقل فرق بين شرط عدم النفقة من أصلها وشرط كونها على الغير وما يتعقل من فرق بين ذلك خيال لا أثر له فان قلت أعظم غاية للنكاح الارث فنفيه مساو لنفي نحو الوطء قلت ممنوع اذ لا يلزم من النكاح الارث اذ قد يمنعه نحو رق أو كفر بخلاف الوطء فانه لازم اقوى

(قوله ولا تكرار في الاخيرة) أي مسئلة شرط الطلاق مع مامر الخ أي لان ما ذكره هنا وقع على سبيل التمثيل لما يخل بمقتضى النكاح ومثله لا يعد تكرارا لانه ليس مقصودا بالذات اه ع ش وأيضا ان ما هنا يفيد العموم لغير المحلل بخلاف مامر وقال عميرة لان السابق شرط طلاق بعد الوطء وما هنا أعم من ذلك اه (قوله كما في الروضة) وهو المعتمد نهاية ومغني (قوله موافقته) أي الزوج لولي الزوجة (قوله في الاول) أي فيما اذا كان شرط عدم الوطء من ولي الزوجة (قوله حتى يصح) أي النكاح (قوله حتى يعارض) أي شرطها التنزيلي وكذا ضمير و يمنع الخ وقوله شرطها أي شرط وليها كمامر (قوله فاندفع الخ) أي بقوله أي حتى الخ (قوله شرطه) أي الزوج عدم الوطء (قوله فلا يتخيل الخ) تفريع على نفي الاقتضاء وقوله حتى يحتاج الخ تفريع على التخيل (قوله ولا موافقتها) أي ولم تنزل موافقة وليها للزوج كمامر وانما أضاف الموافقة اليها نظرا الى موافقتها للولي والا فلا يتصور منها موافقة الزوج في صلب العقد الذي الكلام فيه كمامر عن الرشيدي (قوله في الثاني) أي فيما اذا كان شرط عدم الوطء من الزوج (قوله حتى يبطل) أي النكاح (قوله تغليبا الخ) علة لقوليه ولم تنزل موافقته الخ ولا موافقتها الخ (قوله فانيط الحكم) أي البطلان في الاول والصحة في الثاني به أي بالمبتدئ (قوله على شرطه) أي المبتدئ (قوله دفعا الخ) علة لقوله فانيط الحكم الخ (قوله ان أيس الخ) لعل المراد بحسب ظاهر الحال والا فالقرناء يمكن زوال مانعها اه ع ش (قوله أو الى زمن الخ) عطف على مطلقا (قوله أو شفاء المتحيرة الخ) قال الاذرعي ولو كانت متحيرة وحرمنا وطأها وشرطت تركه احتمل القول بفساد النكاح لتوقع شفائها واحتمل خلافه أي القول بالصحة لان الظاهر ان العلة المزمنة اذا طالت دامت انتهى وهذا أوجه نهاية ومغني وفي سم عن شرح الارشاد للشارح ما يوافقه قال ع ش والرشيدي قوله وهذا أوجه محله حيث أطلق بخلاف ما لو شرط أن لا يطأ وان زال المانع فقياس ما يأتي في الشارح من البطلان في شرح عدم ارث الكتابية وان زال المانع بطلانه هنا اه (قوله نقل الشيخان الخ) اعتمده النهاية والمغني خلافا للشارح كما يأتي (قوله أن من هذا القسم) أي من الشرط المخل بمقصود النكاح الاصلي المبطل للنكاح (قوله ما لو شرط أن لا ترثه الخ) محل ما تقرر في شرط نفي الارث كما بحثه في الخادم في غير الكتابية والامة فلو تزوج كتابية أو أمة على أن لا يرثها فان أراد ما دام المانع قائما صح النكاح لانه تصريح بمقتضى العقد وان أراده مطلقا فباطل لمخالفته مقتضى العقد وان أطلق فالاوجه الصحة لان الاصل دوام المانع اه نهاية (قوله أو ان لا يرثها الخ) أو أنهما لا يتوارثان اه مغني (قوله قال جمع الخ) ليس من مقول الشيخين (قوله وهذا) أي القول بصحة النكاح وبطلان الشرط (قوله وهو) أي مقصود العقد (قوله وأقول انما سكتا الخ) لا يخفى بعده عن صنيع الشيخين (قوله عليه) أي على ما نقلاه عن الحناطي (قوله وما يتعقل من فرق الخ) قد فرق بان شرط عدم النفقة أهون من شرطها على الاجنبي فانه عهد سقوط النفقة عن الزوج ولم يعهد وجوبها على الاجنبي وأما نحو الولد في الاعفاف فهو بمنزلة الوالد اه سم (قوله بخلاف الوطء) قد يقال كل لازم للذات الا العارض الا أن يدعى أن مانع الارث

(قوله مع مامر في التحليل) الذي مر ثم انه اذا نكح أو انه اذا وطئ طلق بطل (قوله أو شفاء المتحيرة) في شرحه للارشاد و بما تقرر يعلم ان ولي المتحيرة لو شرط انه لا يطؤها فأراد مطلقا بطل العقد أو الى ان يزول التحير فلا وهذا أوجه مما وقع للشارحين و يظهر ان الاطلاق هنا كما لو أراد الى زوال التحير لان الاصل عدم الفساد حتى يتحقق موجبه اه وعن الاذرعي لو كانت متحيرة وحرمنا وطأها وشرطت تركه احتمل القول بفساد النكاح لتوقع شفائها واحتمل خلافه لان الظاهر ان العلة المزمنة اذا طالت دامت اه قال م ر في شرحه وهذا أوجه (قوله نقل الشيخان الخ) اعتمده م ر (قوله وما يتعقل من فرق بين ذلك خيال لا أثر له) قد فرق بان شرط عدم النفقة أهون من شرطها على الاجنبي فانه عهد سقوط النفقة عن الزوج ولم يعهد وجوبها على الاجنبي وأما نحو الولد في الاعفاف فهو بمنزلة الوالد على انها انما لزمت ذمة الوالد وان وجب على الولد اداؤها عنه (قوله بخلاف الوطء فانه لازم الخ) قد يقال كل لازم للذات لا لعارض الا أن يدعى أن مانع الارث أقوى (قوله

لذات النكاح وان منع منه نحو تحير على أنه لو نظر لذلك كان نفي النفقة كذلك ويفرق بين نحو النفقة والوطء بان المقصود من شرع النكاح التناسل المتوقف على الوطء دون نحو النفقة فكان قصده أصليا وقصد غيره تابعا (ولو نكح نسوة بمهر) واحد كان زوجهن جدهن أو عمهن أو معتقهن أو وكيل أوليائهن (فالاظهر فساد المهر) للجهل بما يخص كلا منهن حالا مع اختلاف المستحق ومن ثم لو زوج أمتيه بقن صح بالمسمى (ولكل مهر مثل ولو نكح) ولي أب أو جد (لطفل) أو مجنون أو سفيه (بفوق مهر مثل) بما لا يتغابن بمثله من مال الولي وبمهر مثلها يليق به على مامر في مبحث نكاح السفيه وغيره (أو أنكح بنتا) له بموحدة فنون ففوقية كما بخطه (لا) بمعنى غير لعدم وجود شرط العطف بها كما مر في قوله لا ظهور ظهور اعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف (رشيدة) كمجنونة وبكر صغيرة أو سفيهة بدون مهر المثل (أو) انكح بنتا له (رشيدة بكرا بلا اذن) منها له في النقص عن مهر المثل (بدونه) أي مهر المثل بما لا يتغابن به (فسد المسمى) لانتفاء الحظ المشترط في تصرف الولي بالزيادة في الاولى والنقص فيما بعدها اما من مال الولي فيصح كما رجحه المتأخرون لان في افساده اضرارا بالابن بالزامه بكمال المهر في ماله ولظهور هذه المصلحة لم ينظروا لتضمنه دخوله في ملك المولى قيل هذا التركيب غير مستقيم لان لا اذا دخلت على مفرد صفة لسابق وجب تكرارها نحو لا فارض ولا بكر لا شرقية ولا غربية اه وأخذ ذلك من قول المغني وكذا يجب تكرير لا اذا دخلت على مفرد خبرا أو صفة أو حال كزيد لا شاعر ولا كاتب وجاء زيد لا ضاحكا ولا باكيا لا فارض ولا بكر لا بارد ولا كريم لا مقطوعة ولا ممنوعة لا شرقية ولا غربية اه ملخصا ويلزمه اجراء ذلك في ظاهر لا طهور مع انه وغيره أقروه وجعلوا لا فيه بمعنى غير صفة لما قبلها ظهر اعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف وقول السعد في لا هذه يحتمل انها حرف الى آخره لا يرد عليهم لانه احتمال بعيد جدا وجعلهم لا في الآية الآتية

أقوى اه سم (قوله لذلك) أي لكون الارث أعظم غاية للنكاح (قوله كان نفي النفقة) أي من أصلها وقوله كذلك أي كنفي نحو الوطء وليس كذلك نفي نحو النفقة أي كالتوارث (قوله واحد) الى قوله وقول السعد في النهاية الا قوله واخذ ذلك الى ويلزمه وكذا في المغني الا قوله بما لا يتغابن بمثله (قوله اب الخ) بدل من والي (قوله من مال الولي) سيذكر محترزه (قوله ومهر مثلها يليق به) أي بخلاف ما لا يليق به كشريفة يستغرق مهر مثلها ماله فيبطل النكاح كما هو ظاهر سم ومغني (قوله بموحدة الخ) كانه احترز به عن ثنيا بثاء فياء مشددة فباء (قوله بمعنى غير) أي اسم بمعنى الخ (قوله لعدم وجود شرط العطف) وهو أن لا يصدق أحد معطوفيها على الآخر اه ع ش (قول المتن أو رشيدة) أي بكرا نهاية ومغني (قوله المشترط في تصرف الخ) نعت الحظ وقوله بالزيادة متعلق بالانتفاء (قوله أما من مال الولي الخ) أي جميع المهر وأما لو كان الذي من ماله هو القدر الزائد فقط فلا يأتي فيه التعليل حلبي بل مقتضى التعليل أنه لو انفرد الولي بما زاد من ماله أنه يبطل لانتفاء ذلك فاحرر شوبري والاقرب الصحة ع ش اه بجيرمي (قوله فيصح الخ) عبارة المغني فانه يصح بالمسمى عينا كان أو دينا لان المجعول صداقا لم يكن ملكا للابن حتى يفوت عليه والتبرع به انما حصل في ضمن تبرع الاب فلو ألغي فات على الابن ولزمه مهر في ماله اه (قوله قيل هذا التركيب الخ) عبارة النهاية وما اعترض به التركيب من كونه غير مستقيم لان لا اذا دخلت الخ مردود لان شرط لا الواجب تكرارها أن لا تكون بمعنى غير كما اقتضاه جعلهم التي يجب تكرارها غير التي بمعنى غير حيث قالوا شرطها أي التي يجب تكرارها ان يليها جملة اسمية صدرها معرفة الخ فافهم هذا أن لا التي احتج بها المعترض في الآية ليست مما يجب تكريره لانها بمعنى غير فيها وفي كلام المصنف فما ذكره اعتراضا وتعليلا غير صحيح اه (قوله وأخذ) أي المعترض بعدم استقامة التركيب ذلك أي قوله لان لا اذا الخ (قوله كزيد لا شاعر) مثال الخبر وقوله وجاء زيد الخ مثال الحال وقوله لا فارض الخ أمثلة الصفة (قوله انتهى) أي قول المغني (قوله ويلزمه) أي المعترض اجراء ذلك أي الاعتراض المذكور وقوله مع أنه أي المعترض وغيره أي من الشراح وغيرهم (قوله وجعلوا لا فيه بمعنى غير) أي مع أنه لا تكرير فيه مراده أن الاصح في لا بمعنى غير عدم وجوب التكرير كما سيصرح به ولذا جعل هذا المثال أصلا مقيسا عليه لما في المتن ودفع عنه الامثلة الآتية أحدها ايراد قول السعد يحتمل أنها حرف والثاني ايراد لا في الآية الآتية فانها مكررة والثالث منافاة ذلك لما مر عن المغني بقوله في الاول احتمال بعيد وفي الثاني مجعول الخ وفي الثالث محلها الخ اه كردي وقوله والثاني ايراد لا في الآية الخ هذا على ما في بعض نسخ الشارح من سقوط الالف قبل لا في قوله وجعلهم الا في الآية الخ كما يأتي (قوله في لا هذه) أي التي بمعنى غير (قوله عليهم) أي الذين جعلوا لا هذه بمعنى غير صفة الخ (قوله لانه احتمال الخ) يرده ما يأتي عن معرب الكافية (قوله وجعلهم لا الخ) أي المفسرين ولا يظهر لذكره هنا فائدة اللهم الا أن يقال مع ما فيه انه دفع بذلك احتمال كون لا هذه حرفا بمعنى غير قياسا على الا في قوله تعالى لو كان فيهما آلهة الا الله الخ (قوله في الآية الآتية) أراد بها الاول وقوله تفسير معنى لا اعراب يعني لا يلزم من كونها بذلك المعنى وجوب تكريره لانها تجيء بذلك المعنى وان لم تكن مكررة اه كردي وهذا كله مبني على مامر من سقوط الالف قبل لا في بعض نسخ الشارح ولا يأتي على ما في بعض نسخه المعول عليها المقابلة على أصل الشارح من ثبوت الالف المذكورة

يليق به) أي بخلاف ما لا يليق به فيبطل النكاح كما هو ظاهر

بمعنى غير محمول على انه تفسير معنى لا اعراب ولا ينافى ذلك ماذكر عن المغنى لان محله كما هو واضح ودلت عليه مثلهم فيما اذا أريد الاخبار
أو الوصف أو الحال بنفى متقابلين فيجب تكرير لا حينئذ لان عدمه يوهم ان القصد نفى المجموع لا كل منهما على حدته كما صرح
به السعد فى لا ذلول انها اسم
بمعنى غير لكن لكونها
بصورة الحرف ظهر اعرابها
فيما بعدها ويحتمل أن
تكون حرفا كما تجعل الا
بمعنى غير كما فى مثل لو كان
فيهما آلهة الا الله لفسدتا
مع انه لا قائل باسميتها أى
الا ثم قال فى قول الكشاف
لا الثانية مزيدة لتأكيد
الاولى الثانية حرف زيدت
لتأكيد النفى والتأكيد
لا ينافى الزيادة على انه يفيد
التصريح بعموم النفى اذ
بدونها ربما يحمل اللفظ
على نفى الاجتماع ولهذا
تسمى لا المذكرة للنفى اه
ولم ينظر السعد الى اعتراض
أبى حيان الزمخشرى بقوله
ما ملخصه زعمه التأكيد مع
الزيادة ليس بشئ لان لا ذلول
صفة منفية بلا فيجب
تكرير نافيه لما دخلت
عليه وتقديره يؤل الى ان
التقدير لا ذلول مثيرة ولا
ساقية وهو ممتنع كجاءنى
رجل لا كريم اه لان
الحق ان ما ألزم به الزمخشرى
لا يلزمه اذ الزيادة لاجل
تأكيد النفى لئلا يتوهم
مامر لا تنافى وجوب
التكرير ولا توجب ان
تقدير الآية ماذكره ولا
انه مثل جاء رجل لا كريم
فتأمله ليظهر لك أيضا أن
الزيادة والتأكيد هنا
غيرهما فى نحو ما منعك أن لا تسجد ومن ثم قال ابن جنى ان لا هنا مؤكدة قائمة مقام اعادة الجملة مرة أخرى وفى المغنى فى
نحو ما جاءنى زيد ولا عمرو ويسمونها زائدة وليست بزائدة البتة اذ مع حذفها يحتمل نفى مجئ كل منهما على كل حال ونفى اجتماعهما فى وقت

وعليه يتعين ارادة لو كان فيهما آلهة الخ (قوله محمول على انه تفسير معنى لا اعراب) أى عند الجمهور ربما يأتى (قوله ولا ينافى ذلك) أى اقرارهم قول المصنف ظاهر لا ظهور وجعلهم لا فيه بمعنى غير صفة لما قبلها (قوله ماذكر الخ) أى من وجوب التكرير (قوله مثلهم) جمع مثال (قوله بنفى متقابلين) أى على كل حال (قوله لان عدمه) أى عدم التكرير (قوله كما صرح به) أى بان لا بمعنى غير صفة لما قبلها الخ السعد فى لا ذلول أى فى تفسيره انها اسم بمعنى غير أى فقال السعد ان لا فى لا ذلول اسم بمعنى غير ويحتمل ان هذا أى قوله انها اسم الخ بدل من ضميره فقوله الآتى ثم قال الخ معطوف على قال المقدر على الاحتمال الاول وعلى قوله صرح به السعد على الثانى (قوله ويحتمل الخ) عطف على قوله انها اسم الخ (قوله ان تكون حرفا) أى بمعنى غير (قوله كما تجعل الا الخ) راجع لقوله ويحتمل الخ (قوله مع انه لا قائل باسميتها) فيه نظر عبارة معرب الكافية لزينى زاده والا بمعنى غير مبنى على السكون لا محل له لكونه حرفا عند الجمهور وكذا اذا كان بمعنى غير لان مناط الاسمية والفعلية والحرفية المعنى الموضوع له لا المعنى المجازى كما فى حاشية أنوار التنزيل للمولى عصام الدين خلافا لبعضهم فانه يقول انه اسم أجرى اعرابه فيما بعده كما قيل فى لا فى نحو قولك زيد لا قائم ولا قاعد انه اسم بمعنى غير وجعل اعرابه فيما بعده بطريق العارية على ما صرح به السخاوى واختاره فى الامتحان واما ماذكره التفتازانى فى حاشية الكشاف عند الكلام على قوله تعالى لا فارض ولا بكر من انه لا قائل باسمية الا اذا كان بمعنى غير فقد صرحوا بخلافه كما فى حاشية أنوار التنزيل للمولى الشهاب وفى شرح مغنى اللبيب للدمامينى لو ذهب ذاهب الى القول باسمية الا اذا كان بمعنى غير لم يبعد انتهى فعلى القول بحرفية الا فمجموع الا الله صفة آلهة كما فى التسهيل وعلى القول باسمية الا هذه فالا اسم بمعنى غير مبنى على السكون مرفوع محلا صفة آلهة اه (قوله ثم قال) أى السعد (قوله لا الثانية مزيدة الخ) اذ يكفى وتسقى الحرث اه تمجيد (قوله والتأكيد لا ينافى الزيادة) اذ معنى كون الحرف زائدة ان أصل المعنى بدونها لا يختل لا انها لا فائدة لها أصلا فان لها فائدة فى كلام العرب اما معنوية كتأكيد المعنى كما فى من الاستغراقية والباء فى خبر ليس واما لفظية كتزيين اللفظ وكون اللفظ متهيئا لاستقامة وزن الشعر ولحسن السجع وغير ذلك جامى ورضى (قوله الثانية حرف الخ) مقول قال (قوله على انه) أى لا الثانية والتذكير باعتبار اللفظ (قوله يفيد التصريح الخ) أى فليست مزيدة لمجرد التأكيد لا تفيد معنى ما بل مزيدة مفيدة للتصريح الخ (قوله للنفى) أى لعمومه (قوله بقوله ما ملخصه) الاخصر بما ملخصه (قوله زعمه) أى الزمخشرى (قوله فيجب تكرير الخ) أى ووجوبه ينافى الزيادة (قوله تكرير نافيه الخ) أى تكرير لا التى تنفى لفظ ذلول لا لاجل الشئ الذى دخلت لا عليه وهو تسقى اه كردى (قوله وتقديره) كذا بالدال فيما اطلعنا من النسخ ولعله من تحريف الناسخ وأصله بالراء ثم هو بالنصب عطف على قوله لا ذلول والضمير للزمخشرى أى ولان تقرير الزمخشرى المار من ان لا الثانية فى قوله تعالى لا ذلول تثير الارض ولا تسقى الحرث مزيدة للتأكيد (قوله ان التقدير) أى تقدير الآية (قوله وهو) أى ذلك التقدير ممتنع لعله لعدم التقابل بين المنفيين وقضية كلام البيضاوى جوازه عبارته والفعلان صفتا ذلول فكأنه قيل لا ذلول مثيرة وساقية اه قال عبد الحكيم قوله صفتا ذلول الخ اشارة الى ان تثير منفى لكونه صفة للمنفى فيصح فى العطف لا المزيدة لتأكيد النفى اه وقال التمجيد قوله كأنه قيل لا ذلول مثيرة وساقية والاوفق أن يقول ولا ساقية اه (قوله كجاءنى رجل الخ) أى كامتناعه ولعله لعدم وجود شرط العطف بلا من أن لا يصدق أحد معطوفيها على الآخر (قوله الزمخشرى) مفعول ألزم المسند الى ضمير أبى حيان (قوله لا يلزمه) من اللزوم (قوله لاجل الخ) متعلق بالزيادة وقوله لئلا الخ متعلق بتأكيد الخ وقوله لا تنافى الخ خبر اذ الزيادة الخ (قوله ولا انه) أى التقدير المذكور (قوله غيرهما فى نحو الخ) أى هما هنا واجبان بخلافهما فى نحو الخ (قوله فى نحو ما جاء الخ) أى فيما اذا سبق لا كلام منفى تام (قوله البتة) أى من كل وجه بحيث

يجوز

المجىء فاذاجىء بها صارنصا فى المعنى الاوّل بخلاف ومايستوى الاحياء ولا الاموات فانها لمجرد التأكيد اه وهو موافق لما مرعن السعد ومؤيد لما رددت به مامر عن أبى حيان واعلم ان لا فى كل ماذكر بمعنى غير فما وقع لبعضهم ان لا التى بمعنى غير قسيمة لما يجب تكريرها غير مراد وقد صرحوا بان لا العاطفة والجوابية لم يقعا فى القرآن ويجب تكريرلا أيضا اذا وليها جملة اسمية صدرها معرفة أونكرة ولم تعمل فيها أوفعل ماض ولو تقديرا (والاظهر صحة النكاح بمهر المثل) لان فساد الصداق لا يفسده كمامر وفارق عدم صحته من غير كفء بان ايجاب مهر المثل هنا تدارك لما فات من المسمى وذلك لا يمكن تداركه (ولو توافقوا) أى الزوج والولى والزوجة الرشيدة فالجمع باعتبارها أو باعتبار من ينضم للفريقين غالبا (على مهر سرا وأعلنوا بزيادة فالمذهب وجوب ما عقد به) أوّلا ان تكرر عقد قل أوكثر اتحدت شهود السر والعلن أم لا لان المهر انما يجب بالعقد فلم ينظر لغيره ويؤخذ من ان العقود اذا تكررت اعتبر الاوّل مع ما يأتى أوائل الطلاق ان قول الزوج لولى زوجته زوّجنى كناية بخلاف زوّجنيها فانه صريح ان مجرد موافقة الزوج على صورة عقد ثان مثلا لا يكون اعترافا بانقضاء العصمة الاولى بل ولا كناية فيه وهو ظاهر ولا ينافيه ما يأتى قبيل الوليمة انه لو قال كان الثانى تجديدا لفظا لا عقدا لم يقبل لان ذاك فى عقدين ليس فى ثانيهما طلب تجديد وافق عليه الزوج فكان الاصل اقتضاء كل المهر وحكمنا بوقوع طلقة لاستلزام الثانى لها ظاهرا وما هنا فى مجرد تجديد طلب من الزوج لتجمل أو احتياط فتأمله (ولو قالت لوليها زوّجنى بألف

يجوز حذفه (قوله وهو) أى ما فى المغنى (قوله لما مر الخ) أى من قوله على انه يفيد التصريح الخ (قوله لما رددت به الخ) أى من قوله اذ الزيادة لاجل الخ (قوله لبعضهم) وافقه النهاية كمامر (قوله فى كل ماذكر) أى من الامثلة أو المواضع الثلاثة اشارة عن المغنى (قوله قسيمة لما يجب الخ) اى فليست فيه بمعنى غير (قوله غير مراد) أى غير موافق لما تقرر فى محله عبارة الشيخ الرضى يجب فى الاختيار تكرير لا المهملة الداخلة على غير لفظ الفعل الا فى موضعين أحدهما أن تكون داخلة على الفعل تقديرا وذلك اذا دخلت على منصوب بفعل مقدر نحو لا مرحبا أى لا لقيت مرحبا ولا رحب موضعك مرحبا أو على اسمية بمعنى الدعاء نحو لا سلام عليك أو على نولك نحو لا نولك ان تفعل كذا أى لا ينبغى لك ان تفعله وانما لم تتكرر لا فى هذه المواضع لانها اذا دخلت على الفعل لم يجب تكريرها الا اذا كان الفعل ماضيا غير دعاء نحو قوله تعالى فلا صدق ولا صلى وثانيهما أن يكون لا بمعنى غير مع أحد ثلاثة شروط أحدها أن تدخل على لفظ شئ نحو هو ابن لا شئ ونحو كنت بلا شئ ونحو انك ولا شئ سواء ونحو أنت لا شئ وثانيها ان يجر ما بعد لا بباء الجر قبلها نحو كنت بلا مال وثالثها أن يعطف ما بعدلا على المجرور بغير كقوله تعالى غير المغضوب عليهم ولا الضالين وان كان لا بمعنى غير مجردا عن هذه الشروط لزم تكرارها أيضا نحو قوله تعالى الى ظل ذى ثلاث شعب لا ظليل ولا يغنى من اللهب وقولك زيد لا راكب ولا ماش وجاءنى زيد لا راكبا ولا ماشيا اه وقوله وان كان لا بمعنى مجردا الخ صريح فى خلاف ما ادعاه ذلك البعض (قوله وقد صرحوا الخ) تأييد لما قبله (قوله لم يقعا) الاولى التأنيث (قوله أيضا) أى كما فى المواضع المتقدمة عن المغنى بشرط نفى المقابلين (قوله صدرها معرفة) نحو لا زيد فى الدار ولا عمرو وقوله أونكرة كلا رجل فى الدار ولا امرأة (قوله ولم تعمل) أى لا فيها أى النكرة (قوله أو فعل الخ) عطف على جملة الخ (قوله ولو تقديرا) يخالفه مامر عن الرضى فى نحو لا مرحبا (قوله لان فساد الصداق) الى قوله وبحث الزركشى فى النهاية الا قوله ويؤخذ الى المتن (قوله تدارك) بصيغة المصدر خبر ان (قوله وذلك) أى من غير كفء اه ع ش (قوله فالجمع باعتبارها) أى الزوجة الرشيدة وان كان موافقة الولى حينئذ لا مدخل لها اه نهاية (قوله أو باعتبار من ينضم الخ) اى من نحو الشهود (قوله للفريقين) أى الزوجين أو الوليين أو المختلفين وفى ترجمة القاموس يقال جاء فريق من الناس وهو أكثر من الفرقة وقال الشارح فريق اسم جنس يطلق على الواحد والكثير اه (قول المتن على مهر سرا) أى عقدوا عليه أولا أخذا مما بعده (قوله أولا الخ) عبارة شرح المنهج اعتبارا بالعقد فلو عقد سرا بالف ثم أعيد جهرا بالفين تجملا لزم ألف أو اتفقوا على ألف سرا ثم عقدوا جهرا بالفين لزم ألفان اه (قوله كناية وقوله صريح) أى فى انقضاء العصمة الاولى (قوله أن مجرد الخ) نائب فاعل ويؤخذ الخ (قوله لا يكون اعترافا الخ) العقد الثانى فى الصورى قد يبدأ الزوج فيه بقوله زوجنى اه سم (قوله بل ولا كناية) كان ذلك لانه ليس فيه زوجنى اه سم أقول ولان فيه قصد التجديد (قوله ولا ينافيه) أى المأخوذ المذكور (قوله لو قال) أى الزوج (قوله لان ذاك فى عقدين الخ) وقد يقال ما يأتى فيما جهل كون الثانى تجديدا أو غيره وما هنا فيما علم الحال فيه اه سم (قوله لتجمل أو احتياط) بان عقد سرا بالف ثم أعيد العقد علانية بالفين تجملا أو أعيد احتياطا اه كردى (قول المتن ولو قالت) أى الرشيدة لوليها أى غير المجبر لانه الذى يحتاج الى اذنها مغنى ونهاية (قول المتن زوجنى بالف الخ) وفى فتاوى القفال لو قالت لوليها زوجنى من فلان ان رد على ثيابى مثلا كان له تزويجها منه ان رد ثيابها عليها والا فلا وكذا لو قالت زوجنى من فلان ان كان يتزوجنى

(قوله بخلاف زوّجنيها فانه صريح ان مجرد موافقة الزوج على صورة عقد ثان الخ) العقد الثانى صورى قد يبدأ الزوج فيه بقوله زوّجنى (قوله بل ولا كناية) كان ذلك لانه ليس فيه زوّجنى وعليه فقيه انه يكون فيه زوجنى فليتأمل (قوله لان ذاك فى عقدين الخ) قد يقال ما يأتى فيما جهل كون الثانى تجديدا أو غيره

فنقص عنه بطل النكاح) كما لو قالت له زوّجني من زيد فزوّج من عمرو (فلو أطلقت) إله الاذن بأن لم تتعرض فيه لمهر (فنقص عن مهر مثل بطل) لان الاذن المطلق محمول على مهر المثل فكأنها قيدت به وفي قول يصح بمهر المثل وكذا لو زوّجها بلا مهر (قلت الاظهر صحة النكاح في الصورتين) صورة التقييد وصورة الاطلاق (بمهر المثل والله أعلم) كما في سائر الاسباب المفسدة للصداق ولان البضع له مرد شرعي يرد اليه وبه فارق تزويجه من عمرو فيما ذكر (٣٩٢) وبحث الزركشي كالبلقيني انها لو كانت سفيهة فسمى دون مأذونها لكنه زائد على مهر مثلها انعقد بالمسمى لئلا يضيع الزائد عليها وطرداه في الرشيدة وهو متجه في السفيهة لا لما أنظرا اليه بل لانه لا مدخل لاذنها في الاموال فكأنها لم تاذن في شيء فكما انعقد هنا بالمسمى الزائد فكذلك في مسئلتنا لا في الرشيدة لان اذنها معتبر في المال أيضا فاقتضت مخالفته ولو بما فيه مصلحة لها فساد المسمى ووجوب مهر المثل وخرج بنقص عنه ما لو زاد عليه فينعقد بالزائد كما في نظيره من وكيل البيع المأذون له فيه بقدر فزاد عليه فالافتاء بأنه يجب مهر المثل وبأنه يجب ما سمته ويلغو الزائد لانها قد تقصد المحاباة كلاهما فيه نظر نعم ينبغي أن يأتي هنا ما قالوه في وكيل عين له قدر مع تعيين المشتري أو النهي عن الزيادة فتمتنع الزيادة عليه فيهما فكذا هنا اذا عينت الزوج والقدر أو نهت عن الزيادة تمتنع الزيادة وحينئذ فيحتمل وجوب مهر المثل لفساد بعض المسمى ويحتمل وجوب ما سمته فقط لالغاء تسمية الزائد من أصله والاوّل أقرب وهذا الالغاء هو السبب في فساد المسمى فهو كما مر فيما لو نكح لموليه بفوق مهر المثل اذ الغاء الزائد على مهر المثل هنا كالغاء الزائد في مسئلتنا بان وبهذا يرد على من ما قال في الافتاء الاوّل انه ليس بشيء كالثاني ثم رأيت بعضهم بحث ما ذكرته فيما اذا عين الزوج والقدر * (تنبيه) * قد يشكل على تصحيح المحرر البطلان هنا عند الاطلاق قوله أو أنكح بنتا الى آخره فتأمله وكما ان اذنها المطلق هنا لا ينصرف الا لمهر المثل فكذلك اذن الشارع له في اجبارها انما هو بشرط كونه بمهر المثل بل هذه أولى بالبطلان لان مخالفة اذن الشارع أفحش ولك أن تفرق

على ألف درهم فان تزوجها عليها صح والافلا ووجهه أن اذنها مشروط بذلك فليس مفرعا على ما في المحرر نهاية اه سم (قول المتن فنقص عن مهر مثل بطل) افهم البطلان بطريق الاولى فيما اذا زوجها بلا مهر أو مطلقا بان سكت عن المهر سواء أزوجها بنفسه أم بوكيله اه مغني (قوله كما لو قالت الخ) الكاف للقياس (قوله فيما ذكر) أي في قوله كما لو قالت الخ اه ع ش (قوله وبحث الزركشي كالبلقيني الخ) ما بحثاه مردود بل الواجب مهر المثل نهاية ومغني وأقرهما سم (قوله فسمى) أي الولي (قوله لكنه) أي المسمى (قوله وهو متجه الخ) خلافا للنهاية والمغني كما مر آنفا (قوله فكما انعقد هنا) أي فيما اذا لم تأذن وقوله في مسئلتنا أي اذا أذنت اه سم (قوله بنقص عنه) أي في صورتي التقييد والاطلاق (قوله بانه يجب مهر المثل) أي لفساد بعض المسمى (قوله أو النهي الخ) عطف على تعيين الخ (قوله فيهما) أي صورتي تعيين المشتري والنهي عن الزيادة (قوله الزوج والقدر) الاولى قلب العطف (قوله فحينئذ) أي حين اذ زاد في الصورتين (قوله فيحتمل الخ) لم يذكر احتمال فساد النكاح الذي هو نظير ما في البيع كانه للفرق بان البيع يتأثر بالمخالفة ما لا يتأثر نفس النكاح فليتأمل اه سم (قوله اذ الغاء الزائد الخ) قد يفرق بين الالغاءين بانه هنا ينفع المولي وفي مسئلتنا تضره اه سم (قوله هنا) أي فيما لو نكح لموليه الخ (قوله وبهذا يرد الخ) أي لامكان حمل الافتاء الاول على ذلك اه سم (قوله البطلان) أي بطلان النكاح (قوله وكما ان الخ) تصوير للاشكال (قوله بشرط كونه) أي النكاح (قوله بل هي) أي مسئلة الاجبار (قوله

وما هنا فيما علم الحال فيه (قوله في المتن بطل النكاح) وكذا قوله الآتي بطل البطلان فيهما موافق لما يأتي في الخلع في نظيره من مخالفة وكيل الزوج على ما مشى عليه المتن ثم وعبارته هناك فلو قال لوكيله خالعها بمائة لم ينقص عنها وان أطلق لم ينقص عن مهر مثل فان نقص عنها لم تطلق وفي قول يقع بمهر المثل اه وقوله وفي قول يقع بمهر المثل قال الشارح هناك وهو المعتمد في حالة الاطلاق كما صححه في الروضة اه وقد يشكل البطلان في الصورة الاولى على الصحة هنا بمهر المثل على تصحيح المصنف الآتي وقد يفرق بان ثبوت المال بالنكاح أقوى وألزم من ثبوته بالطلاق بدليل انه لو لم يذكر في عقد النكاح وجب مهر المثل ولو لم يذكر في التطليق لم يجب شيء فجاز ان لا يتأثر النكاح بالمخالفة بخلاف الطلاق وان كان البضع مردا شرعيا على انه قد يفرق بين تزويج الولي ومخالفة الوكيل لان تصرف الولي بالنكاح أقوى من تصرف الوكيل بالخلع بدليل ان الولي قد يزوج بلا اذن ولا يتصور أن يخالع أحد عن أحد بلا اذن لكن قد يقتضي هذا الفرق ان المزوّج هنا لو كان وكيلا لم يصح النكاح في الصورة الاولى فليراجع (قوله وبحث الزركشي كالبلقيني الخ) ما بحثاه مردود بل الواجب مهر المثل شرح م ر وفي فتاوى القفال لو قالت لوليها زوّجني من فلان ان رد علي ثيابي كان له تزويجها منه ان رد ثيابها عليها والافلا وكذا لو قالت زوّجني من فلان ان كان يتزوّجني على ألف درهم فان تزوّجها عليها صح والافلا ووجه ان اذنها مشروط بذلك فليس مفرعا على ما في المحرر شرح م ر (قوله فكما انعقد هنا) أي فيما اذا لم تأذن وقوله في مسئلتنا أي اذا أذنت (قوله فيحتمل وجوب مهر المثل الخ) لم يذكر احتمال فساد النكاح الذي هو نظير ما في البيع فانه يبطل في الصورة المذكورة كانه للفرق بان البيع يتأثر بالمخالفة ما لا يتأثر نفس النكاح فليتأمل (قوله اذ الغاء الزائد على مهر المثل هنا كالغاء الزائد في مسئلتنا) يفرق بين الالغاءين بنفع الولي وفي مسئلتنا بضره (قوله وبهذا يرد الخ) أي لامكان حمل الافتاء الاول على ذلك

بان ولاية المجبر أقوى من ولاية غيره فاثرت المخالفة فى هذه دون تلك *(فصــل)* فى التفويض وهو لغة رد الامر للغير وشرعا اما تفويض بضع وهو اخلاء النكاح عن المهر واما تفويض مهر كز وّجنى بما شئت أو شاء فلان والمراد هنا الاول وتسمى مفوضة بالكسر وهو واضح وبالفتح وهو أفصح لان الولى فوض أمرها الى الزوج أى جعل له دخلا فى ايجابه بفرضه الآتى وكان قياسه والى الحاكم لكن لما كان كنائبه لم يحتج لذكره اذا (قالت) حرة (رشيدة) بكر أو ثيب أو سفيهة مهملة كما علم من كلامه فى الحجر ولا يدخل فى الرشيدة الصبية خلافا لمن زعمه وقوله فى الصيام أوصبيا نارشداء مجاز عن اختبار صدقهم كما علم مما قدمته فيه لوليها (زوّجنى بلا مهر) أو على ان لامهر لى (فزوّج ونفى المهر أو سكت) عنه أو زوّج بدون مهر المثل أو بغير نقد البلد أو بمهر مؤجل أو قال زوّجتكها وعليك لها مائة ويوجه بان ذكر المهر ليس شرطا لصحة النكاح فلم يكن فى قوله وعليك الزام بل طلب وعد منه لا يلزم وبه فارق نظيره فى البيع فان المائة تكون ثمنا لتوقف الانعقاد عليه فكان الزاما محضا (فهو تفويض صحيح) كما علم من حده وسيأتى حكمه وخرج بقوله بلا مهر قولها زوّجنى فقط فليس تفويضا على المعتمد لان اذنها محمول على مقتضى الشرع والعرف من المصلحة لاستحيائها من ذكر المهر غالبا وبه فارق ما يأتى فى السيد وبنفى الى آخره مالو أنكحها بمهر المثل حالا من نقد البلد فانه يصح بالمسمى ولو قالت زوّجنى بلا مهر حالا ولا مآلا وان وقع وطء فهو تفويض صحيح كما انتصر له الزركشى وفاسد على ما رجحه الاذرعى على ان شارحا نقل عنه ما يصرح بانه رجح الاول فلعل كلامه اختلف (وكذا لو قال سيد أمة زوّجتكها بلا مهر) اذ هو المستحق كالرشيدة

بان ولاية المجبر) أى بان تكون محجورة أو بكرا (قوله فى هــذه) أى مسئلة الاطلاق دون تلك أى مسئلة الاجبار

(فصــل) فى التفويض (قوله فى التفويض) الى قول المتن واذا جرى فى النهاية الا قوله ولا يدخل الى لوليها وقوله أو قال الى المتن وقوله وفاسد الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله أى جعل الى المتن وقوله وفيه نظر الى المتن (قوله فى التفويض) أى وما يتبع ذلك من تقرر المهر بالموت ومن حبسها نفسها اهـ ع ش (قوله اخلاء النكاح الخ) أى على الوجه الخاص الآتى فى المتن ولعل اللام فى المهر للعهد الشرعى أى مهر المثل الحال من نقد البلد ليدخل ما سيأتى بقوله أو زوج بدون مهر المثل الخ أو ان اخلاءه عن المهر هو صورته الاصلية فتأمل اهـ رشيدى (قوله وأما تفويض مهر الخ) وحينئذ يجوز النكاح بمهر المثل وبما دونه ولا يجوز اخلاؤه عن المهر فان أخلاه عنه وجب مهر المثل اهـ ع ش (قوله وهو واضح) أى لتفويضها أمرها الى الزوج أو الولى اهـ مغنى (قوله وهو أفصح) لعل الافصحية باعتبار كثرة استعماله فى كلام الفقهاء والا فمثل ذلك لا يظهر فيه معنى الافصح إذ ان اللغتين لم تتواردا على معنى واحد اهـ ع ش (قوله وكان قياسه) أى وجه التسمية (قوله والى الحاكم) الاولى أو بدل الواو (قوله كنائبه) أى الزوج اهـ ع ش (قوله حرة رشيدة) سيأتى محترزه وقوله بكر أو ثيب تعميم (قوله او سفيهة) عطف على رشيدة اهـ سم (قوله أو سفيهة) أشار الى أن هذه ملحقة بالرشيدة وليست منها والا فالرشيدة كما تقدم من بلغت مصلحة لدينها ومالها وقوله مهملة أى بان بلغت رشيدة ثم بذرت ولم يحجر عليها اهـ ع ش (قوله لوليها) متعلق بقالت رشيدة (قوله أو زوج بدون مهر المثل الخ) ولو نكحها على أن لامهر لها ولا نفقة أو على أن لامهر لها وتعطى زوجها ألفا وقد أذنت بذلك فمفوضة فلا يلزم شئ بالعقد اهـ مغنى ونهاية قال الرشيدى قوله ولو نكحها يعنى الرشيدة ومن هو فى معناها اهـ عبارة ع ش أى الحرة أو المكاتبة ومثلها سيد الامة لكن لا يتوقف على اذن من الامة اهـ (قوله أو بمؤجل) أى ان لم تكن من قوم اعتادوا التأجيل والا فينعقد بما سمى أخذا مما يأتى اهـ ع ش وقوله التأجيل قياسه أنه لو اعتادوا النكاح بغير نقد البلد كالثياب انعقد بالمسمى وقوله مما يأتى أى فى الفصل الآتى (قوله ويوجه بان الخ) لا يخفى ضعف هذا التوجيه فانها أى صيغة وعليك الخ فى حد ذاتها اما أن تكون ملزمة أولا وعلى كل لا يختلف الحكم لامر خارج اهـ سيد عمر (قوله فى قوله وعليك) أى الى آخره (قوله فكان) أى قول البائع وعليك الخ (قوله من حده) أى باخلاء النكاح من المهر (قوله وسيأتى الخ) أى فى قول المصنف واذا جرى تفويض الخ اهـ ع ش (قوله وبه) أى بقوله لاستحيائها الخ (قوله وبنفى الخ) عطف على بقوله (قوله وان جرى وطء) من تتمة قولها اهـ ع ش (قوله نقل عنه ما يصرح الخ) اقتصر عليه النهاية والمغنى

(قوله بان ولاية المجبر أقوى من ولاية غــيره) انظر من أين ثبت ان ماهنا يختص بغير المجبر وقد يقال الولاية على المحجور والبكر أقوى من الولاية على غيرهما فليتأمل

(فصل فى التفويض) (قوله فى التفويض) لان الولى فوّض أمرها الى الزوج كذا فى شرح الروض لان هذا المعنى كما يصحح الفاعلية يصحح المفعولية كما اذا قلت ضربت هند نفسها فان ذلك يصحح كلا من الفاعلية والمفعولية فليتأمل (قوله أو سفيهة) عطف على رشيدة (قوله أو قال) انظر لو قال هــذا حيث لا تفويض كان أذنت له فى تزويجها بمهر أو سكتت عن ذكر المهر وقد يدل التوجيه المذكور على عدم وجوب المائة بل يجب مهر مثل كما لو سكتت عن التسمية رأسا فليراجع

وكذا لو سكت على المنصوص المعتمد وظاهر انه لو أذن لآخر في تزويج أمته وسكت عن المهر فزوجها الوكيل وسكت عنه لم يكن تفويضا لان الوكيل يلزمه الحظ لموكله فينعقد بمهر المثل نظير ما مر في ولي أذنت له وسكتت والمكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها كحرة كما بحثه الاذرعي وفيه نظر لما يأتي ان التفويض تبرع وهي لا تستقل به الا باذن السيد الا أن يجاب بان تعاطيها لذلك متضمن للاذن لها فيه وخرج بقوله زوجتكها بلا مهر وما ألحق به ما لو زوجه بدونه أو بمؤجل (٣٩٤) أو من غير نقد البلد فينعقد به ولا تفويض (ولا يصح تفويض غير رشيدة) كغير مكلفة وسفيهة محجور عليها لانها ليست من أهل التبرع اما اذنها في النكاح المشتمل على التفويض فصحيح (واذا جرى تفويض صحيح فالاظهر انه لا يجب شئ بنفس العقد) والا لتشطر بطلاق قبل وطء وقد دل القرآن على انها لا تستحق الا المتعة نعم ان سمى مهر المثل حالا من نقد البلد انعقد به ولا يرد هذا على المتن فانه فرض كلامه أولا فيما اذا نفى المهر أو سكت ومثله كما مر ما اذا ذكر دون مهر المثل أو غير نقد البلد أو مؤجلا واعترض قوله شئ بانه أوجب شيأ هو أحد أمرين المهر أو ما يتراضيان به وذلك يتعين بتراضيهما أو بالوطء أو بالموت ويرد بما يأتي من اشكال الامام وانه لو طلق قبل فرض ووطء لم يجب شطر فعلم انه لم يجب بنفس العقد شئ من المال أصلا وأما لزوم المال بطارئ فرض أو وطء أو موت فوجوب مبتدأ وان كان العقد هو الاصل فيه (فان وطئ) المفوضة ولو باختيارها (فمهر مثل) لان البضع حق لله تعالى اذ لا يباح بالاباحة ومر في نكاح المشرك ان الحربيين لا الذميين لو اعتقدوا ان لا مهر لمفوضة مطلقا ثم لمنابه وان أسلما قبل الوطء لسبق ونقله استحقاقه وطأ بلا مهر وكذا لو زوج امته عبده ثم أعتقهما أو أحدهما أو باعها لآخر ثم دخل بها الزوج فلا مهر لها ولا للبائع (ويعتبر) مهر المثل أي صفاتها المراعاة فيه كما يأتي بـ(حال العقد في الاصح) الذي عليه الاكثرون لانه السبب للوجوب كما يأتي وقيل يجب أكثر مهر من العقد الى الوطء وصححه في أصل الروضة لان البضع لما دخل في ضمانه واقترن به اتلاف وجب الاقصى كالمقبوض بالبيع الفاسد

(قوله وكذا لو سكت) أي السيد و(قوله فزوجها الوكيل وسكت الخ) أي أو قال زوجتكها بلا مهر اهـ ع ش (قوله وفيه نظر الخ) عبارة النهاية ولا ينافيه ما يأتي الخ لان تعاطيها الخ (قوله بأن تعاطيها الخ) فيه بحث لان تعاطيها متأخر عن التفويض فقد وقع التفويض أولا خاليا عن الاذن وما يتضمنه نعم قد يقال ان التعاطي المتأخر اجازة للاذن ويبقى الكلام في ان الاجازة هل تقوم مقام الاذن اهـ سم (قوله بقوله) أي السيد اهـ سم (قوله وما ألحق به) وهو قوله وكذا لو سكت (قوله كغير مكلفة الخ) مثال لغير الرشيدة اهـ ع ش (قوله أما اذنها الخ) أي السفيهة وقوله المشتمل أي الاذن اهـ سم عبارة المغني نعم يستفيد به الولي من السفيهة الاذن في تزويجها اهـ وعبارة الرشيدي يعني انها لو أذنت في النكاح وفوضت يصح الاذن بالنسبة الى النكاح لا الى التفويض اهـ (قول المتن تفويض صحيح) وتقدم تعريفه أما التفويض الفاسد ففيه مهر مثل بنفس العقد اهـ مغني (قوله والا لتشطر) الى قوله ولا يرد في المغني والى الفصل في النهاية الا قوله ولا يرد الى واعترض وقوله أي صفاتها الى المتن وقوله وعليه فلو مات الى المتن وقوله أي الزوجين الى المتن وقوله فهل يعتبر الى ولا ينافي وقوله فقياسه الى المتن وقوله خلافا لمن وهم (قوله قبل وطء) أي وفرض (قوله نعم ان سمى الخ) هذا عين ما سبق في قوله وبنفي الخ ما لو أنكحها الخ ولعله انما أعاده توطئة لقوله ولا يرد الخ (قوله ومثله) أي مثل ما اذا نفى المهر اهـ سم (قوله كما مر) أي في شرح فزوج ونفى المهر الخ (قوله واعترض الخ) عبارة المغني تنبيه لو عبر بمهر بدل شئ كان أولى اذ العقد أوجب شيأ وهو ملكها المطالبة بان يفرض لها كما سيأتي اهـ (قوله وذلك) أي أحد الامرين (قوله بتراضيهما) أي أو بفرض الحاكم (قوله من اشكال الامام) يعني جواب اشكال الامام فهو على حذف مضاف أو ان لفظ جواب سقط من الكتبة اهـ رشيدي عبارة ع ش أي من الجواب عن اشكال الامام وحاصله ان العقد لم يجب به شئ وانما هو سبب للوجوب اهـ أي سبب بعيد له (قوله وانه لو طلق الخ) عطف على ما يأتي (قوله فوجوب مبتدأ) أقول بل لو سلم انه غير مبتدأ لم يرد لان المنفي الوجوب بنفس العقد وذلك لا ينافي الوجوب به مع غيره اهـ سم (قوله هو الاصل فيه) أي لانه الجزء السابق من علة الوجوب المركبة منه ومن أحد الامور الثلاثة المذكورة (قوله المفوضة) الى قول المتن ويعتبر في المغني (قوله لا الذميين) لالتزام الذمي أحكام الاسلام بخلاف الحربي اهـ مغني (قوله مطلقا) أي لا قبل الدخول ولا بعده (قوله أو باعها) أي أو باعهما معا اهـ مغني وع ش (قوله أي صفاتها الخ) كان الاولى تقديره بعد الباء بان يقول ويعتبر مهر المثل بصفاتها المراعاة فيه حال العقد اهـ ع ش (قوله للوجوب) أي بالوطء اهـ مغني أي أو نحوه من الفرض والموت (قوله وصححه في أصل الروضة)

(قوله على المنصوص المعتمد) جزم به الروض (قوله الا أن يجاب الخ) كذا شرح م ر (قوله بان تعاطيها الخ) فيه بحث لان تعاطيها متأخر عن التفويض فقد وقع التفويض أولا خاليا عن الاذن وما يتضمنه نعم قد يقال التعاطي المتأخر اجازة للاذن ويبقى الكلام في ان الاجازة هل تقوم مقام الاذن (قوله بقوله) أي قول السيد (قوله أما اذنها) أي السفيهة وقوله المشتمل أي الاذن (قوله ومثله) أي مثل ما اذا نفى المهر (قوله فوجوب مبتدأ) أقول بل لو سلم انه غير مبتدأ لم يرد لان المنفي الوجوب بنفس العقد وذلك لا ينافي الوجوب به مع غيره ثم قد يقال يشكل على ابتداء الوجوب اعتبار حال العقد أو أكثر الاحوال وكون العقد سببا للوجوب كما يأتي ذلك فليتأمل (قوله وصححه في أصل الروضة) اعتمده م ر

وعليه فلو مات قبل الوطء اعتبر يوم العقد على الاوجه لانه الاصل (ولها قبل الوطء مطالبة الزوج بان يفرض) لها (مهرا) لتكون على بصيرة من تسليم نفسها واستشكله الامام بانا ان قلنا يجب مهر مثل بالعقد فما معنى المفوضة وان قلنا لم يجب به شيء فكيف تطالب مالا يجب قال ومن طمع ان يلحق ماوضعه على الاشكال بما هو بين طلب مستحيلا اه ويجاب بان معنى المفوضة على الاول انه يجوز للولى اخلاء العقد عن التسمية وكفى بدفع الاثم عنه فائدة ومعنى وانما طلبت ذلك على الثانى لانه جرى سبب وجوبه فالعقد سبب للوجوب بنحو الفرض لانه موجب للمهر وفرق واضح بينهما (و) لها (حبس نفسها ليفرض) لما مر (وكذا لتسليم المفروض فى الاصح) كما لها ذلك فى المسمى فى العقد اذ ما فرض بعده بمنزلة ما سمى فيه ولو خافت الفوت بالتسليم جاز لها ذلك قطعا (ويشترط رضاها بما يفرضه الزوج) والا فكما لو لم يفرض لان الحق لها نعم ان فرض لها مهر مثلها باعترافها حالا من نقد بلدها لم يشترط رضاها كما نقله ابن داود عن الاصحاب وأطال الاذرعى فى الانتصار له لانها اذا رفعته للقاضى لم يفرض غير ذلك فامتناعها عبث وتعنت (لا علمهما) أى الزوجين وفى نسخ علمها والاول منقول عن خطه (بقدر مهر مثل فى الاظهر) لان ما يتفقان عليه ليس بدلا عنه بل الواجب أحدهما (ويجوز فرض مؤجل فى الاصح) بالتراضى كما يجوز تأجيل المسمى ابتداء (و) يجوز فرض (فوق مهر المثل) ولو من جنسه لما مر انه غير بدل (وقيل لا ان كان من جنسه) لانه بدل عنه فلا يزاد عليه (ولو امتنع) الزوج (من الفرض أو تنازعا فيه) أى قدر المفروض ورفع الامر للقاضى بدعوى صحيحة (فرض القاضى) وان لم يرضيا بفرضه لانه حكم منه لان منصبه فصل الخصومات

ونقله الرافعى عن المعتبرين وجرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله وعليه) أى ماقيل من وجوب الاكثر قوله اعتبر يوم العقد الخ) الاوجه اعتبار الاكثر أيضا أى من يوم العقد الى الموت كما هو ظاهر لان البضع دخل فى ضمانه أيضا واقترن به المقرر وهو الموت كما سيأتى شرح م ر اه سم (قوله على الاوجه) أى كما فى شرح الروض اه سم (قوله لتكون على بصيرة) الى قول المتن نقد البلد فى المغنى (قول المتن مطالبة الزوج) أى ان كان أهلا والا فلها مطالبة الولى فيقوم مقام الزوج فيما يفرضه كما ستأتى الاشارة اليه اه ع ش (قوله واستشكله) أى ملكها المطالبة (قوله وان قلنا لم يجب به شيء الخ) قد يقال العقد موجب للفرض والفرض موجب للمهر فلا ينافى قولهم لا يجب بالعقد شيء لان مرادهم بالشيء المال فليتأمل اه سيد عمر وقد يقال ان موجب الموجب لشيء موجب لذلك الشيء فالمنافاة موجودة اللهم الا ان يراد بقولهم المذكور عدم الوجوب بالذات (قوله مالا يجب) الانسب مالم يجب اه سيد عمر (قوله ماوضعه على الاشكال) يعنى ما يجيب به عن الاشكال هذا لو كان وضعه بصيغة المضى وأما اذا كان بصيغة المصدر فالمعنى أن يجيب عما بناؤه على الاشكال وهذا هو الاقرب (قوله ويجاب الخ) عبارة المغنى وأجيب بان الصحيح انها ملكت أن تطالب بمهر المثل اه (قوله وكفى بدفع الاثم الخ) قضيته انه لو ترك التسمية عند عدم التفويض اثم وهو مخالف لما مر من استحباب التسمية الا فيما استثنى وليس هذا منه اه ع ش عبارة السيد عمر وفيه نظر لما تقدم من انه يجوز اخلاء العقد بالاجماع ويمكن حمله على ما اذا اتفق الولى والزوج على أكثر من مهر المثل اذ لو لم تفوض لما جاز اخلاؤه كذا نقله عن العلامة النور الزيادى بعض تلامذته اه (قوله فالعقد الخ) قد يقال هذا لا يخرج عن كون الطلب قبل الوجوب والطلب قبل الوجوب وان وجد سببه البعيد مشكل فتأمله اه سم عبارة السيد عمر لا يخفى ما فى هذا الجواب فان العقد اما ان يكون علة تامة للوجوب وهذا خلاف ما تقرر أو ناقصة والجزء المتمم الفرض فيلزم ماذكر من طلب مالم يجب اه (قوله لما مر) أى لتكون على بصيرة الخ (قول المتن لتسليم المفروض) أى الحال وأما المؤجل فليس لها حبس نفسها له كالمسمى فى العقد مغنى وسيد عمر (قوله نعم ان فرض) أى الزوج اه ع ش (قوله باعترافها) قيد فى كونه مهر مثلها اه رشيدى (قوله حالا من نقد بلدها) أى وبذله لها اه مغنى (قوله لا علمهما أى الزوجين) أى حيث تراضيا على مهر اه مغنى (قول المتن فى الاظهر) محل الخلاف فيما قبل الدخول أما بعده فلا يصح تقديره الا بعد علمهما بقدره قولا واحدا لانه قيمة مستهلك قاله الماوردى نهاية ومغنى وقد يقال الدخول يوجب مهر المثل فما معنى توقف تقديره على علمهما لانه لا تقدير ولا فرض منهما اه سيد عمر عبارة ع ش قوله محل الخلاف الخ هذا التقييد لا حاجة اليه لان الكلام فيما يفرضانه بتراضيهما وماذكره ليس منه فان الوطء بمجرده يوجب مهر المثل اه (قوله عنه) أى مهر المثل (قول المتن وفوق مهر المثل) قد يفهم انه لا يجوز النقص عن مهر المثل وليس مرادا بل يجوز بلا خلاف كما قاله الامام اه مغنى ونهاية (قول المتن وقيل لا ان كان الخ) فان كان من غير جنسه كعرض تزيد قيمته على مهر المثل فيجوز قطعا لان القيمة ترتفع وتنخفض فلا تتحقق الزيادة اه مغنى (قوله لانه بدل الخ) عبارة المغنى بناء على انه الخ (قوله بدعوى صحيحة) أى كان قالت نكحنى بولى وشاهدى عدل ورضاى بلا مهر وأطلب المهر اه

(قوله يوم العقد) وقيل الاكثر أيضا أو قيل يوم الموت (قوله على الاوجه الخ) الاوجه اعتبار الاكثر أيضا أى من يوم العقد الى الموت كما هو ظاهر لان البضع دخل فى ضمانه أيضا واقترن به المقرر وهو الموت كما سيأتى شرح م ر (قوله على الاوجه) أى كما فى شرح الروض (قوله فالعقد الخ) قد يقال هذا لا يخرج عن كون الطلب قبل الوجوب والطلب قبل الوجوب وان وجد سببه البعيد مشكل فتامله (قوله

(نقد البلد) أى بلد الفرض فيما يظهر وعليه فهل يعتبر يوم العقد أو الفرض كل محتمل لكن قياس ما مر من اعتبار مهر المثل هنا بيوم العقد اعتبار نقد بلد الفرض يوم العقد بل لو اعتبر محل العقد يومه لم يبعد ولا ينافى قولنا بلد الفرض من عبر ببلد المرأة لاستلزام الفرض حضورها أو حضور وكيلها فالتعبير ببلد الفرض لتدخل هذه الصورة أولى واذا اعتبر بلد الفرض أو بلدها فقد ذكروا فى اعتبار قدره انه لا يعتبر بلدها الا ان كان بها نساء قراباتها أو بعضهن والا اعتبر بلدهن ان جمعهن بلد والا اعتبر أقربهن لبلدها فان تعذرت معرفتهن اعتبرت أجنبيات بلدها كما يأتى فقياسه ان ذلك يعتبر فى صفته أيضا كما جزم به بعضهم بل هذا لازم لذلك والا لتعذرت معرفة قدره من أصله اذ لا فائدة لمعرفة عشرة مثلا من غير ان تعرف من أى نقد هى (حالا) وان رضيت بغيرهما أو اعتيد ذلك لما مر ان فى البضع حقا لله تعالى بل لو اعتاد نساؤها التأجيل لم يؤجل على المعتمد بل يفرض مهر مثلها حالا وينقص منه ما يقابل الاجل (قلت ويفرض مهر مثل) حالة العقد بلا زيادة ولا نقص لانه قيمة البضع نعم يغتفر يسير يقع فى محل الاجتهاد بان يتغابن به نظير مامر فى الوكيل وقضية كلام الشيخين منع الزيادة والنقص وان رضيا وهو متجه نظير مامر وان اختار الاذرعى خلافه لكن قال الغزى قد يقال اذا تراضيا خرجت الحكومة عن نظر القاضى والكلام فيما اذا فصلت الحكومات بحكم بات اه ويرد بان مرادهم ان حكمه البات بمهر المثل لا يمنعه رضاهما بخلافه وبدونه أو أكثر ولا منه لا يجوزه رضاهما به (ويشترط علمه به) أى بقدر مهر المثل (والله أعلم) حتى لا يزيد عليه ولا ينقص منه لانه متصرف لغيره فان قلت ينبغى ان يكون هذا شرطا لجواز تصرفه لا لنفوذه لو صادفه فى نفس الامر قلت لا بل الذى دل عليه كلامهم انه شرط لهما لان قضاء القاضى مع الجهل لا ينفذ وان صادف الحق

ع ش (قول المتن نقد البلد) أى منه (قوله فيما يظهر) كذا مر وقوله وعليه فهل يعتبر الخ يحتمل ان يأتى هنا قول الاكثر أيضا اه سم (قوله هنا) أى فى المفوضة (قوله ولا ينافى الخ) فيه تأمل اذ المتبادر من بلد المرأة محل توطنها لا محل حضورها أو حضور وكيلها الاعم منه (قوله فى اعتبار قدره) أى المهر (قوله انه لا يعتبر بلدها) أى ولا بلد الفرض اه ع ش (قوله نساء قراباتها) أى وان بعدن جدا من محل الفرض اه ع ش (قوله أو بعضهن) أى ولو كانت أبعد وكان الاقرب غائبا بغير بلدها كما هو ظاهر هذه العبارة اه ع ش وسيأتى فى الفصل الآتى عن سم عن مر ما يخالفه (قوله فقياسه الخ) خالفه النهاية فقال والحاصل ان العبرة فى الصفة أى صفة المهر ببلدها أو بلد وكيلها فلا يكون الا من نقد تلك البلد وفى قدره ببلد نساء قراباتها الى آخر مامر اه (قوله فقياسه الخ) أورد عليه ان اعتبار ذلك فى صفته ينافى ما تقدم من اعتبار نقد بلد الفرض أو بلدها لان اعتباره اعتبار لصفته وأقول انما يرد هذا لو كان المراد ان ذلك يعتبر فى صفته مع اعتبار نقد بلد الفرض أو بلدها وهو ممنوع بل المراد بهذا الكلام تخصيص ما تقدم أى قياس ماذكروه فى اعتبار قدره ان يكون محل اعتبار نقد بلد الفرض أو بلدها اذا كان بها نساء قراباتها أو بعضهن والا اعتبر نقد بلدهن ان جمعهن بلد الى آخر مامر فتأمله اه سم ولا يخفى ان المراد المذكور مخالف لما مر عن النهاية (قوله بل هذا لازم لذلك والا لتعذرت الخ) قد يمنع كل من اللزوم والتعذر الذى ادعاه لظهور امكان معرفة قدر ما يرغب به فيها فى هذه البلدة من النقد الموصوف بصفة نقد البلدة الاخرى فتأمله فانه ظاهر اه سم (قول المتن حالا) ولها اذا فرضه حالا تأخير قبضه لان الحق لها اه مغنى (قوله وان رضيت) الى قوله نظير مامر فى المغنى (قوله بل لو اعتاد الخ) قياس ذلك فيما لو اعتدن فرض العروض أن يفرض نقدا أى وان راجت العروض وينقص لذلك بقدر ما يليق بالعرض نهاية ومغنى (قوله يسير) أى من الزيادة أو النقصان (قوله وهو متجه) لان منصبه يقتضى ذلك ثم ان شاآ بعد ذلك فعلا ماشاآ اه مغنى (قوله نظير مامر) أى من ان القاضى لا يفرض غير نقد البلد الحال وان رضيت بغيرهما اه ع ش (قوله ويرد الخ) أى ما قاله الغزى (قوله رضاهما) ان أريد بعده أى الحكم فظاهر أو قبله فقد يقال لا أثر لحكمه بعد تراضيهما بشئ لاستقرار الامر عليه به اه سم (قوله وبدونه الخ) أى وان حكمه البات بالدون أو الاكثر لا يجوزه رضاهما به أى الدون أو الاكثر (قوله حتى لا يزيد الخ) أى الا بالتفاوت اليسير اه مغنى (قوله أن يكون هذا) أى العلم (قوله انه شرط لهما) أى لجواز التصرف ونفوذه اه ع ش (قول المتن

فيما يظهر) كذا مر (قوله وعليه فهل يعتبر الخ) يحتمل أن يأتى هنا قول الاكثر أيضا (قوله فقياسه ان ذلك يعتبر فى صفته أيضا) أورد ان اعتبار ذلك فى صفته ينافى ما تقدم من اعتبار نقد بلد الفرض أو بلدها لان اعتباره اعتبار لصفته (أقول) انما يرد هذا لو كان المراد ان ذلك يعتبر فى صفته مع اعتبار نقد بلد الفرض أو بلدها وهو ممنوع بل المراد بهذا الكلام تخصيص ما تقدم أى قياس ماذكروه فى اعتبار قدره ان يكون محل اعتبار نقد بلد الفرض أو بلدها اذا كان بها نساء قراباتها أو بعضهن والا اعتبر نقد بلدهن ان جمعهن بلد الخ فتأمله (قوله بل هذا لازم لذلك والا لتعذرت الخ) قد يمنع كل من اللزوم والتعذر الذى ادعاه لظهور امكان معرفة قدر ما يرغب به فيها فى هذه البلدة من النقد الموصوف بصفة نقد البلدة الاخرى فتامله فانه ظاهر (قوله رضاهما) ان أريد بعده فظاهر أو قبله فقد يقال لا أثر لحكمه بعد تراضيهما بشئ لاستقرار الامر عليه به والله أعلم

(ولا يصح فرض أجنبي) ولو (من ماله) بغير اذن الزوج سواء العين والدين (في الاصح) وانما جاز اداؤه دين غيره من غير اذنه لانه لم يسبق ثم عقد مانع منه وهنا الفرض تغيير لما يقتضيه العقد وتصرف فيه فلم يلق بغير العاقد ومأذونه (والفرض الصحيح) منهما أو من القاضي (كمسمى فيتشطر بطلاق قبل وطء) كالمسمى في العقد اما الفاسد كخمر فلغو فلا يجب شيء حتى يتشطر وانما اقتضى الفاسد في ابتداء العقد مهر المثل لانه أقوى بكونه في مقابلة عوض وهنا دوام سبقه الخلو عن العوض فلم ينظر للفاسد (ولو طلق قبل فرض ووطء فلا شطر) لمفهوم قوله تعالى وقد فرضتم لهن فريضة ولها المتعة كما يأتي (وان مات أحدهما قبلهما) أي الفرض والوطء (لم يجب مهر مثل في الاظهر) كالفرقة بالطلاق (قلت الاظهر وجوبه والله أعلم) للخبر الصحيح خلافا لمن وهم فيه بقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك لبروع رضي الله عنها

(فصل) في بيان مهر المثل (مهر المثل ما يرغب به) عادة (في مثلها نسبا وصفة (وركنه الاعظم) في النسيبة (نسب) ولو في العجم على الاوجه لان التفاخر انما يقع به غالبا فتختلف الرغبات به مطلقا (فيراعى) من أقاربها حتى تقاس هي عليها (أقرب من تنسب) من نساء العصبة (الى من تنسب) هذه التي تطلب معرفة مهرها (اليه) كأخت وعمة لا أم وجدة وخالة لقضائه صلى الله عليه وسلم بمهر نساء بروع في الخبر السابق اما مجهولة النسب فركنه الاعظم فيها نساء الارحام كما يعلم مما يأتي (وأقربهن أخت لابوين) لادلائها بجهتين (ثم) ان فقدت أو جهل مهرها أو كانت مفوضة ولم يفرض لها مهر مثل أخت (لاب

ولا يصح فرض أجنبي الخ) نعم ينبغي أنه لو كان الاجنبي سيد الزوج أن يصح الفرض من ماله وكذا لو كان فرعا له يلزمه اعفافه وقد أذن له في النكاح ليؤدي عنه والولي يفرض من مال محجوره اه نهاية قال ع ش قوله من مال محجوره مفهومه انه لا يصح فرضه من مال نفسه وليس مرادا فيما يظهر اه (قوله فلم يلق الخ) ولا يصح ابراء المفوضة عن مهرها ولا اسقاط فرضها قبل الفرض والوطء فيهما لانه في الاول ابراء عما لم يجب وفي الثاني كاسقاط زوجة المولى حقها من مطالبة زوجها ولا يصح الابراء عن المتعة قبل الطلاق لعدم وجوبها ولا بعده لانه ابراء عن مجهول ولو فسد المسمى وأبرأت عن مهر المثل وهي تعرفه صح والا فلا ولو علمت انه أي مهر المثل لا يزيد على ألفين وتيقنت انه لا ينقص عن ألف فابرأته عن ألفين نفذ اه نهاية زاد المغني وهذه حيلة في الابراء عن المجهول وهي ان يبرئ من له عليه دين لا يعلم قدره من قدر يعلم انه أكثر مما له عليه اه قال ع ش قوله وهي تعرفه صح الخ من هذا يعلم ان غالب الابراء الواقع من النساء في زمننا غير صحيح لانهم يجعلون مؤخر الصداق يحل بموت أو فراق وهذا مفسد للمسمى وموجب لمهر المثل فاذا وقع الابراء مما تستحقه عليه من مؤخر صداقها وهو كذلك لم يصح فالطريق في صحة الابراء الذي يقع في مقابلته الطلاق تعيين قدر مما تستحقه عليه ثم يجعل الطلاق في مقابلة ذلك القدر وقوله وتيقنت الخ قضيته انه لو انتفى تيقنها ذلك لم يصح الابراء وقياس ما مر في الضمان خلافه بل مر انه لو أبرأه من معين معتقدا انه لا يستحقه فبان انه يستحقه برئ فليتأمل ولعل ما هنا مجرد تصوير اه (قوله ومأذونه) أي كوكيله اه ع ش (قوله منهما) الى الفصل في المغني الا قوله خلافا لمن وهم فيه (قوله كما يأتي) أي في آخر الباب (قوله بقضائه الخ) متعلق أو نعت للخبر عبارة المغني لان بروع بنت واشق نكحت بلا مهر فمات زوجها قبل ان يفرض لها فقضى لها رسول الله صلى الله عليه وسلم بمهر نسائها وبالميراث رواه أبو داود وغيره وقال الترمذي حسن صحيح اه (قوله لبروع) بكسر الباء عند المحدثين وبفتحها عند أهل اللغة لانه لم يسمع من كلامهم فعول بالكسر الا خروع وعتود اسمان لنبت وماء شيخنا الزيادي اه ع ش

(فصل في بيان مهر المثل) (قوله في بيان مهر المثل) الى قوله قيل في النهاية والى قوله انتهى في المغني الا قوله لقضائه الى أما مجهولة النسب وقوله ان فقدت الى المتن وقوله قيل (قوله مهر المثل) أي وما يتبعه من تعدد المهر واتحاده اه ع ش (قوله نسبا وصفة) أي مجموعهما والا فسيأتي انه اذا فقد النسب يرجع الى الصفة فقط في الارحام ثم في الاجنبيات اه رشيدي (قول المتن وركنه) أي مهر المثل اه مغني (قوله مطلقا) أي في العرب والعجم (قول المتن فيراعى) أي في تلك المرأة المطلوب معرفة مهر مثلها اه مغني (قوله حتى تقاس هي عليها) كان الاولى ان يقدره بعد قول المتن اليه (قوله من نساء العصبة) بيان لمن وقول المتن اليه ضميره يرجع الى من الثانية (قوله وجدة) أي ولو أم أب اه ع ش (قوله لقضائه الخ) يعني لقضائه لبروع بمهر نسائها اه رشيدي (قوله في الخبر الخ) قد يقال لا دلالة في الخبر لتعيين العصبة لاحتمال نساء بروع فيه للعصبة خاصة وللاعم منهن وذوات الارحام اللهم الا أن يقال ان اضافة النساء اليها تقتضي زيادة التخصيص وتلك الزيادة ليست الا للعصبة اه ع ش (قوله أما مجهولة النسب) أي بان لا يعرف أبوها وانظر هل يمكن مع جهل أبيها معرفة أن فلانة أختها أو عمتها وقد يدعى امكان ذلك وحينئذ تقدم نحو أختها على نساء الارحام سم على حج وبقي ما لو لم يعرف لها أب ولا أم ولا غيرهما كاللقيطة وحكمه يعلم من قوله الآتي فان تعذر أرحامها فنساء بلدها اه ع ش (قوله أما مجهولة النسب الخ) يتحصل من هذا وما قبله ان من جهل أبوها لا تعتبر نساء

(فصل في بيان مهر المثل) (قوله اما مجهولة النسب) أي بان لا يعرف أبوها وانظر هل يمكن مع جهل أبيها معرفة ان فلانة أختها أو عمتها وقد يدعى امكان ذلك وحينئذ يقدم نحو أختها على نساء الارحام (قوله اما مجهولة النسب الخ) يتحصل من هذا وما قبله ان من جهل أبوها لا تعتبر نساء عصباتها كأختها وتعتبر أرحامها

ثم بنات أخ) فابنه وان سفل (ثم عمات) لابنائهن وايرادهن عليه وهم (كذلك) أى لابوين ثم لاب ثم بنات عم ثم بنات ابنه وان سفل كذلك قيل قضية كلامه كالرافعي ان بعد بنات الاخ تنتقل للعمات حتى لو وجدت بنت بنت أخ وعمة قدمت العمة وليس كذلك بل المراد تقديم جهة الاخوة على جهة العمومة وبه صرح الماوردي اه (٣٩٨) وهو عجيب وان جرى عليه الزركشي وغيره اذ ماذكر فى بنت بنت الاخ وهم كيف وهذه خارجة عما الكلام فيه وهو نساء العصبات المصرح بهن قوله وأقربهن الى آخره ولو أوردوا عليه أن قضيته ان بنت ابن الاخ لا تقدم على العمة وليس كذلك لكان هو الصواب وقد يجاب بانه أراد بالاخ جهة الاخوة فيشمل كل من نسبت الى فرع الاخ الذكر من جهة أبيها (فان فقد نساء العصبة) بان لم يوجدن والا فالميتات يعتبرن أيضا (أو لم ينكحن) استشكل مع الضبط بانه ما يرغب به فى مثلها الصريح فى أن العبرة بفرض الرغبة فيها لو نكحت الآن فاستوت المنكوحة وغيرها ويرد بان المنكوحة استقرت لها رغبة فاعتبرت مع ما فيها بما يقتضى زيادة أو نقصا وغيرها ملحظ ما به الرغبة فيها مختلف اذ ما بالقوة يقع الاختلاف فيه كثيرا فاعرضوا عن ذلك وانتقلوا لما لا اختلاف فيه من اعتبار المنكوحات من نساء الارحام فالاجنبيات (أو جهل مهرهن فارحام) أى قرابات للام من جهة الاب أو الام فهن هنا أعم من أرحام الفرائض من حيث شموله للجدات الوارثات وأخص من حيث عدم شموله لبنات العمات والاخوات ونحوهما (كجدات وخالات) لانهن أولى بالاعتبار من الاجانب تقدم القربى فالقربى (قوله من جهات أو جهة وقضية كلامهما عدم اعتبار الام واعترض بانها كيف لا تعتبر وتعتبر أمها ومن ثم قال الماوردي والروياني تقدم الام فالاخت للام فالجدات فان اجتمع أم أب وأم أم فوجوه

عصباتها كاختها وتعتبر أرحامها كام أبيها فان كان وجه ذلك عدم معرفة عصباتها فهو مشكل اذ كيف يكون جهل الاب مانعا من معرفة أختها التى هى بنته دون أمه وان كان وجهه شيأ آخر فما هو فليحرر اه سم قد يقال هو عدم معرفة نسب عصباتها اذ النسب هو الركن الاعظم هنا فتأمل اه سيد عمر (قول المتن ثم بنات اخ) أى لابوين ثم لاب اه مغنى (قوله فابنه) أى فبنات ابن الاخ (قوله وان سفل) أى ابن الاخ (قول المتن ثم عمات) هل ولو بواسطة فتقدم أخت الجد وان بعد على بنت العم وكذا يقال فى بنات العم مع بنات ابن العم فيه نظر وقياس ما فى الارث ذلك فتقدم العمة وان بعدت وبنت العم وان بعد اه ع ش (قوله وايرادهن) أى بنات العمات عليه أى المتن (قوله وهم) أى لانهن لا ينتسبن الا الى آبائهن ولسن من عصبات هذه رشيدى وسم وع ش (قوله كذلك) أى لابوين ثم لاب (قوله ثم تنتقل) أى نساء العصبة (قوله وليس كذلك بل المراد الخ) اعتمده المغنى (قوله وهو) أى ما الكلام فيه (قوله قوله الخ) فاعل المصرح (قوله عليه) أى المتن (قوله لكان هو الصواب) يصرح به قوله فان فقد نساء العصبة اه سم (قوله وقد يجاب) أى عن هذا الوارد اه سم (قوله فيشمل) أى قوله ثم بنات أخ (قوله الى فرع الاخ الخ) الاخصر الاوضح الى الاخ من جهة الابوة (قوله الذكر) صفة للمضاف (قوله من جهة أبيها) متعلق بالصلة والضمير للموصول (قوله بان لم يوجدن) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله بأن لم يوجدن) أى من الاصل اه مغنى (قوله أيضا) أى كالاحياء (قوله استشكل) أى قول المتن أو لم ينكحن (قوله مع الضبط) أى لمهر المثل (قوله بانه الخ) متعلق بالضبط (قوله الصريح الخ) نعت لما يرغب الخ لكن فى صراحته تأمل (قوله لو نكحت) أى مثلها (قوله فاستوت المنكوحة الخ) أى من نساء العصبة (قوله عن ذلك) أى غير المنكوحة أو ما بالقوة (قوله أى قرابات للام) الى التنبيه فى النهاية الا قوله نعم الى ثم أقرب (قوله فهن) أى الارحام (قوله من حيث شموله) أى لفظ الارحام هنا (قوله والاخوات) أى وبنات الاخوات أى للاب فقط كما يعلم من قوله الآتى ثم بنات الاخوات أى للام وحينئذ فهن كبنات العمات ونحوها من الاجنبيات كما يأتى فى التنبيه الآتى سم ورشيدى (قول المتن كجدات) أى من قبل الام أما التى من قبل الاب فليست هنا من الرحم ولا من العصبات لعدم دخولها فى تعريف واحد منهما كما يعلم من عبارة ع ش اه بجيرمى (قوله لانهن أولى) الى التنبيه فى المغنى الا قوله ولو قيل الى وتعتبر الحاضرات وقوله ويعتبر الى وتعتبر عربية (قوله واعترض بانها كيف) عبارة النهاية وليس كذلك اذ كيف الخ وعبارة المغنى وليس مرادا فقد قال الماوردي الخ (قوله تقدم الام) أى بعد نساء العصبات لان الكلام فى ذوى الارحام اه ع ش (قوله للام) أى فقط (قوله فالجدات) أى للام اه ع ش (قوله فان اجتمع ام أب) أى للام لان الكلام فى قراباتها أما أم أبى المنكوحة فلم تدخل فى الارحام بالضابط الذى ذكره ثم قضية قولهم ان نساء العصبات المنسوبات الى من تنسب هى اليه انها ليست من نساء العصبات أيضا فانها قد تكون من غير قبيلتها أو أهل بلدها فتكون من الاجنبيات كبنات العمات فليراجع اه ع ش

كام أبيها فان كان وجه ذلك عدم معرفة عصباتها فهو مشكل اذ كيف جهل الاب يكون مانعا من معرفة أختها التى هى بنته دون أمه وان كان وجهه شيأ آخر فما هو فليحرر (قوله وهم) أى اذ لسن من نساء العصبات (قوله لكان هو الصواب) يصرح به قوله فان فقد نساء العصبة (قوله وقد يجاب) أى عن هذا (قوله والاخوات) أى وبنات الاخوات أى لغير الام بدليل قوله الآتى ثم بنات الاخوات أى للام اه فلينظر مرتبتهن أعنى بنات الاخوات لغير الام حينئذ فانه أخرجهن عن الارحام ومعلوم خروجهن عن نساء العصبات

(قوله والذي يتجه استواؤهما) أي فتلحق بواحدة منهما زاد مهرها على الاخرى أو نقص ولا التفات الى ضرر الزوج عند الزيادة وضررها عند النقص اه ع ش (قوله والذي يتجه الخ) كذا في شرح مر وقال الاستاذ أبو الحسن البكري في كنزه والاقرب تقديم أم الام انتهى اه سم (قوله أي للام) أي بالمعنى الشامل للشقيقة فلم يخرج به الا بنات الاخوات للاب كما سينبه عليه اه رشيدي (قوله فهن كالعدم) قال ابن القاسم أي الغزي فينتقل الى من بعدهن نهاية ومغني (قوله ولو قيل الخ) كذا في شرح مر اه سم (قوله ولو قيل الخ) أي بدل قولهم فهن كالعدم اه كردي (قوله نظير ما يأتي) أي في شرح ولو خفضن للعشيرة فقط الخ (قوله وكون ذلك) أي ما يأتي اه كردي (قوله وتعتبر الحاضرات منهن) أي من نساء عصباتها شرح روض وهل يقدمن وان كن أبعد كبنات أخ على الغائبات وان كن أقرب كالاخوات يتجه لا مر اه سم عبارة الرشيدي لعل المراد بالحاضرات من بلده بلدها والا فقد مر ان الميتات يعتبرن فضلا عن الغائبات اه وعبارة ع ش ظاهره وان قربت المسافة أي للغائبات اه (قوله فان غبن الخ) أي نساء عصباتها سم ومغني ولعل الافيد ارجاع ضميري منهن وغبن الى نساء قراباتها الشاملة للعصبات ثم الارحام (قوله دون أجنبيات) هل المراد بها هنا ما يشمل الارحام كما يفيده قول المتن فان فقد نساء العصبة الخ مع قول الشارح كالنهاية والمغني بان لم يوجدن الخ حيث لم يزيدوا أو لم يحضرن ثم رأيت في سم ما نصه قوله دون أجنبيات كذا قيد بالاجنبيات في الروضة وقضيته انهن لا يقدمن أي الغائبات من العصبات على نساء بلدها من ذوي الارحام لكن اسقط في الروض التقييد بالاجنبيات وزاده في شرحه فليحرر اه (قوله فان تعذر ارحامها) بان فقدن أي من الاصل أو لم ينكحن أصلا أو جهل مهرهن اه مغني (قوله ثم أقرب بلد اليها) يؤخذ منه حكم حادثة يعم الابتلاء بها في بعض نواحي مكة المشرفة من اعتياد المهر الفاسد في جميع محل المنكوحة اما التأجيله كلا أو بعضا باجل مجهول كموت أو طلاق أو لجهالته في نفسه كذكر شيء من الابل والرقيق والملبوس والمفروش مع عدم ضبطه بما يتميز به من صفات المسلم فيه اه سيد عمر (قوله نعم يقدم الخ) عبارة الروض لكن نساؤها أي نساء عصباتها وان غبن يقدمن على نساء بلدها نعم من ساكنها منهن في البلد أي بلدها قبل انتقالها للاخرى قدم عليهن أي اذا لم يساكنها في بلدها اه وكان قوله نعم الخ استدراك على قوله وان غبن الخ وحاصله ان نساء عصباتها الغائبات لو كان بعضهن ساكنها قبل ذلك في بلدها يقدم على من لم يساكنها أصلا اه سم أقول وظاهر صنيع الشارح انه راجع لمطلق الغائبات الشاملة للعصبات ثم الارحام ثم الاجنبيات (قوله منهن) أي من قراباتها من ساكنها في بلدها الخ أي على من لم يساكنها منهن اه سم (قوله في المتفرقات) أي من نساء عصباتها أو من قراباتها الشاملة لها وللارحام نظير ما مر عن سم آنفا (قوله ثم أقرب النساء الخ) عطف على قوله ثم أقرب بلد اليها (قوله باعتبار الاولين) وهما نساء العصبة ونساء الارحام دون الاخيرة وهي دون هذين من الاقارب (قوله مع ذلك) الى قوله ويظهر في المغني الا قوله هي مثال الى قوله من نسائها وقوله سواء الى بل ذكر والى قوله وقد يجاب في النهاية (قوله وضدها)

ثم رأيت التنبيه الآتي (قوله والذي يتجه الخ) كذا شرح مر (قوله والذي يتجه استواؤهما) في الكنز للاستاذ أبي الحسن البكري والاقرب تقديم أم الام اه (قوله ولو قيل الخ) كذا شرح مر (قوله وتعتبر الحاضرات منهن) أي من نساء عصباتها شرح روض وهل يقدمن أي نساء عصباتها وان كن أبعد كبنات أخ على الغائبات وان كن أقرب كالاخوات يتجه لا مر (قوله فان غبن كلهن اعتبرن الخ) عبارة الروض لكن نساؤها أي نساء عصباتها وان غبن يقدمن على نساء بلدها نعم من ساكنها منهن في البلد أي بلدها قبل انتقالها للاخرى قدم عليهن أي اذا لم يساكنها في بلدها اه وكان قوله نعم الخ استدراك على ما قبله حاصله أن نساءها الغائبات لو كان بعضهن ساكنها قبل ذلك في بلدها قدم فليراجع (قوله دون أجنبيات) كذا قيد بالاجنبيات في الروضة وقضيته انهن لا يقدمن على نساء بلدها من ذوي الارحام لكن أسقط في الروض التقييد بالاجنبيات وزاده في شرحه فليحرر (قوله منهن) أي من قراباتها من ساكنها في بلدها الخ أي على

والذي يتجه استواؤهما ثم الخالة ثم بنات الاخوات أي للام ثم بنات الاخوال ولو لم يكن في نساء عصباتها من بصفتها فهن كالعدم كما صرح به جمع واعتمده الاذرعي ولو قيل يعتبر النسب ثم ينقص أو يزاد لفقد الصفات ما يليق بها نظير ما يأتي لكان أقرب وكون ذلك فيه مشاركة في بعض الصفات بخلاف هذا لا تأثير له اذ ملحظ التفاوت موجود في الكل وتعتبر الحاضرات منهن فان غبن كلهن اعتبرن دون أجنبيات بلدها كما جزما به وان اعترضا فان تعذر أرحامها فنساء بلدها ثم أقرب بلد اليها نعم يقدم منهن من ساكنها في بلدها قبل انتقالها للاخرى ويعتبر في المتفرقات أقربهن لبلدها ثم أقرب النساء بها شبها وتعتبر عربية بعربية مثلها وأمة وعتيقة بمثلها مع اعتبار شرف السيد وخسته وقروية وبلدية وبدوية بمثلها * (تنبيه) * علم من ضبط نساء العصبة ونساء الارحام بما ذكر ان من عدا هذين من الاقارب كبنت الاخت من الاب في حكم الاجنبيات وكان وجهه ان العادة في المهر لم تعهد الا باعتبار الاولين دون الاخيرة (ويعتبر) مع ذلك (سن وعقل ويسار) وضدها (وبكارة وثيوبة و) كل (ما اختلف به غرض)

كجمال وعفة وفصاحة وعلم فمن شاركتهن في شيء منها اعتبر وانما لم يعتبر نحو المال والجمال في الكفاءة لان مدارها على دفع العار ومدار المهر على ما تختلف به الرغبات (فان اختصت) عنهن (بفضل) بشيء مما ذكر (أو نقص) بشيء من ضده (زيد) عليه (أو نقص) عنه (لائق بالحال) بحسب ما يراه قاض باجتهاده (ولو سامحت واحدة) هي مثال للقلة والندرة لا قيد من نسائها (لم تجب موافقتها) اعتبارا بغالبهن نعم ان كانت مسامحتها لنقص دخل في النسب وفتر الرغبة فيه اعتبر (ولو خفضن) كلهن أو غالبهن (للعشيرة) أي الاقارب (فقط اعتبر) في حقهم دون غيرهم سواء مهر الشبهة وغيرها خلافا للامام بل ذكر الماوردي أنهن لو خفضن لدنائتهن لغير العشيرة فقط اعتبر أيضا وكذا لو خفضن لذوي صفة كشباب أو علم وعلى هذا يحمل قول جمع يعتبر المهر

بحال الزوج أيضا من نحو علم فقد يخفف عنه دون غيره ومر أنهن لو اعتدن التأجيل فرض الحاكم حالا ونقص لائقا بالاجل فاذا اعتدن التأجيل في كله أو بعضه نقص للتعجيل ما يليق بالاجل و يظهر أنه اذا اعتيد التأجيل بأجل معين مطرد جاز للولي ولو حاكما العقد به وذلك النقص الذي ذكر ومحله في فرض الحاكم لانه حكم بخلاف مجرد العقد به ثم رأيت السبكي ذكر ذلك تفقها والعمراني سبقه اليه حيث قال بخلاف المسمى ابتداء كان زوج صغيرة وكانت عادة نسائها ان ينكحن بمؤجل و بغير نقد البلد فانه يجوز له الجري على عادتهن وقد يجاب بان الاحتياط للمولية اقتضى تعين الحال لكن مع نقص ما يليق بالاجل الذي اعتدنه و يؤيده مامر ان الولي لا يبيع به وان اعتيد الا لمصلحة وعلى اعتماد البحث فالذي يظهر أنه يشترط هنا ما في الولي اذا باع بمؤجل للمصلحة من يسار المشتري

الانسب وضدهما الا ان السن لم يقيد بصغر أو كبر حتى يكون له ضد اه سيد عمر (قوله وانما لم يعتبر نحو المال الخ) قضيته اعتبار المال هنا كالجمال (قول المتن فان اختصت) أي انفردت واحدة منهن اه مغني (قوله عليه) عبارة المغني في مهرها في صورة الفضل اه (قول المتن زيد أو نقص الخ) هذا كما قال بعض المتأخرين اذا لم يحصل الاتفاق وحصل تنازع اه مغني (قوله من نسائها) نعت لواحدة (قول المتن لم تجب الخ) أي على الباقيات اه مغني (قوله اعتبر) أي المسامحة كما في الروضة وأصلها قال ابن شهبة وهذا قد يعلم من الذي قبله اه مغني (قوله بل ذكر الخ) أنظر ما وجه الاضراب (قوله لدنائتهن) أي خستهن اه ع ش عبارة المغني و يكون ذلك في القبيلة الدنيئة اه (قوله ومر) أي قبيل الفصل في شرح حالا (قوله فاذا اعتدن التأجيل الخ) من تفريع الشيء على نفسه (قوله و يظهر الخ) عبارة النهاية والاوجه كما تفقهه السبكي وسبقه اليه العمراني انه اذا اعتيد التأجيل الخ بخلاف المسمى ابتداء الخ (قوله مامر) اي في باب الحجر اه كردي (قوله وعلى اعتماد البحث الخ) اعتمده مر اه سم (قوله هنا) أي في النكاح (قوله من يسار المشتري الخ) بيان لقوله ما في الولي الخ (قوله أيضا) أي كاشتراط نحو اليسار (قوله يعتدنه) أي التأجيل (قوله فان اختلفن) أي عادتهن اه سم (قوله فيه) أي الاصل (قول المتن نكاح فاسد) أي أو شراء فاسد اه مغني (قوله لاستيفائه) الى قول المتن ولو كرر في المغني الا قوله ولو في نحو مجنونة الى ثم ان اتحدت وقوله وجزم به الى المتن والى قوله ولا يخلو من نظر في النهاية (قوله لفساده) أي ولا حرمة للفاسد وقوله ذلك أي الوطء فيما ذكر اه مغني (قول المتن فان تكرر الخ) المراد بالتكرر كما قاله الدميري ان يحصل بكل وطأة قضاء الوطر مع تعدد الازمنة فلو كان ينزع و يعود والافعال متواصلة ولم يقض الوطر الا آخرا فهو وقاع واحد بلا خلاف أما اذا لم تتواصل الافعال فتتعدد الوطآت وان لم يقض وطره اه مغني زاد النهاية والحاصل انه متى نزع قاصدا الترك أو بعد قضاء الوطر ثم عاد تعدد والا فلا اه (قوله لكونها سلطته) أي كالعاقلة وقوله أولا أي كالمجنونة اه ع ش (قوله أولا) هو باسكان الواو فاو عاطفة ولا نافية اه رشيدي (قوله في كل تلك الوطآت) بفتح الطاء لان فعلة الاسم يجمع على فعلات كجفنة وجفنات اه ع ش (قوله الا تلك الوطأة) أي الواقعة في تلك الحالة العليا (قوله ذلك العالي) أي المهر العالي (قول المتن بشبهة واحدة) أي كان ظن الموطوءة زوجته أو أمته اه مغني (قوله فمهر واحد) أي في أعلى الاحوال سم ومغني (قوله أيضا) أي كالنكاح الفاسد (قوله

من لم يسا كنهما منهن (قوله و يظهر الخ) كذا مر (قوله ثم رأيت السبكي الخ) مر (قوله وعلى اعتماد البحث الخ) كذا مر (قوله فان اختلفت) أي عادتهن (قوله في المتن فان تكرر فمهر في أعلى الاحوال) والمراد بالتكرر كما قاله الدميري ان يحصل بكل مرة قضاء الوطر مع تعدد الازمنة فلو كان ينزع و يعود والافعال متواصلة ولم يقض الوطر الا آخرا فهو وقاع واحد بلا خلاف اما اذا لم تتواصل الافعال فتتعدد الوطآت وان لم يقض وطره والحاصل انه متى نزع قاصدا الترك أو بعد قضاء الوطر ثم عاد تعدد والا فلا شرح مر و يدخل

وعدالته وغيرهما وأنه يشترط أيضا فيمن يعتدنه ان يعتدن أجلا معينا مطردا فان اختلفن فيه احتمل الغاؤه واحتمل وخصه اتباع أقلهن فيه (وفي وطء نكاح فاسد) يجب (مهر المثل) لاستيفائه منفعة البضع و يعتبر مهرها (يوم الوطء) أي وقته لانه وقت الاتلاف لا العقد لفساده (فان تكرر) ذلك (فمهر) واحد ولو في نحو مجنونة لاتحاد الشبهة في الكل فلا نظر لكونها سلطته أولا خلافا لما بحثه الاذرعي ثم ان اتحدت صفاتها في كل تلك الوطآت فواضح والا كان كانت في بعض الوطآت مثلا سليمة سمينة وفي بعضها بضد ذلك اعتبر مهرها (في أعلى الاحوال) اذ لو لم توجد الا تلك الوطأة وجب ذلك العالي فان لم تقتض البقية زيادة لم تقتض نقصا (قلت ولو تكرر وطء بشبهة واحدة فمهر) واحد لشمول الشبهة هنا للكل أيضا

وخصه العراقيون بما اذا لم يطأ بعد أداء المهر والا وجب لما بعد أدائه مهر آخر واستحسنه الاذرعي وجزم به غيره و يشهد له ما مر في الحج ان محل تداخل الكفارة ما لم يتخلل تكفير والا وجبت أخرى لما بعد وهكذا ولا يجب مهر لحربية أو مرتدة ماتت مرتدة أو أمة سيده التي وطئها بشبهة (فان تعدد جنسها) كان وطئها بنكاح فاسد ثم يظنها أمته أو اتحد وتعددت هي كان وطئها بظنها زوجته ثم انكشف الحال ثم وطئها بذلك الظن (تعدد المهر) لان تعددها كتعدد النكاح (ولو كرر وطء مغصوبة) غير زانية كنائمة أو مكرهة أو مطاوعة لشبهة اختصت بها (أو مكرهة على زنا) وان لم تكن مغصوبة اذ لا يلزم من الوطء ولو مع الاكراه الغصب فزعم شارح (٤٠١) اختصاص الاولى بالمكرهة وانه لا وجه لعطف هذه عليها غلط فاحش (تكرر المهر) لان سببه الاتلاف وقد تعدد بتعدد الوطآت (ولو تكرر وطء الاب) جارية ابنه ولم تحمل (والشريك) الامة المشتركة (وسيد) بالتنوين و يجوز تركه (مكاتبة) له أو اسكاتبه (فمهر) واحد فيهن وان طال الزمان بين كل وطأتين كما شمله كلامهم لاتحاد الشبهة في جميعهن (وقيل مهور) لتعدد الاتلاف في ملك الغير مع العلم بالحال (وقيل ان اتحد المجلس فمهر والا فمهور والله أعلم) لانقطاع كل مجلس عن الآخر ومحل ما ذكر في المكاتبة ان لم تحمل فان حملت خيرت بين بقاء الكتابة وفسخها لتصير أم ولد فان اختارت الاول وجب مهر فاذا وطئها ثانيا خيرت كذلك فان اختارت الاول فمهر آخر وهكذا ذكره جمع عن النص واعتمدوه ولا يخلو عن نظر لانها باختيارها الاول كل مرة تصير الشبهة واحدة وهي الملك فلم يظهر للتعدد وجه كما هو واضح على ان الحمل لا خصوصية له في ذلك ولو فرض اعتماده ومن ثم حذفه شارح

(تنبيه) العبرة في الشبهة الموجبة للمهر بظنها كما مر وحينئذ فهل العبرة في التعدد بظنها أو بظنه أو يفرق بين أن تكون الشبهة منهما فيعتبر ظنه لانه أقوى أو منها فقط فيعتبر ظنها كل محتمل والاخير أوجه *(فصل)* في تشطير المهر وسقوطه (الفرقة) في الحياة كما علم من كلامه السابق (قبل وطء) في قبل أو دبر ولو بعد استدخال مني كما مر (منها) كفسخها بعيبه أو باعساره أو بعتقها و كردتها أو اسلامها لا تبعا كما قاله القفال وأما جزم شيخنا بانه لا فرق تبعا لابن الحداد

وخصه الخ) ينبغي جريانه فيما تقدم أيضا سم ومغني (قوله العراقيون الخ) عبارة المغني وخص الماوردي الاتحاد بما الخ (قوله والا وجب لما بعد أدائه الخ) معتمد اه ع ش (قوله ثم يظنها الخ) عبارة المغني ثم فرق بينهما ثم وطئها يظنها أمته اه (قوله أو اتحد) أي جنس الشبهة وقوله وتعددت هي أي الشبهة فلو عبر بتعدد الشبهة دون الجنس ليشمل هذه الصورة كان أولى اه مغني (قوله فزعم شارح الخ) وافقه المغني وقد يرد على فرض تسليم ما قاله الشارح انه من عطف الخاص وهو من خصائص الواو (قول المتن تكرر المهر) ولو تكرر وطء المغصوبة مع الجهل لم يتكرر المهر فان وطئ مرة عالما ومرة جاهلا فمهران اه مغني (قوله فمهر واحد الخ) أي بالشرط السابق عن العراقيين اه مغني (قوله بين بقاء الكتابة الخ) عبارة الشهاب الرملي في حواشي شرح الروض محله في المكاتبة اذا لم تحمل فتخير بين المهر والتعجيز وتصير أم ولد فتختار المهر فاذا كان كذلك فوطئها مرة أخرى خيرت فان اختارت المهر وجب لها مهر آخر وهكذا سائر الوطآت نص عليه الشافعي انتهت اه رشيدي (قوله فان اختارت الاول الخ) وان اختارت الثاني كانت أم ولد ولا مهر لها اه سم (قوله فمهر آخر) ظاهره ولو قبل أداء الاول اه سم (قوله وهكذا الخ) أي فيتكرر المهر بتكرر الوطء في الحامل مطلقا اذا اختارت الكتابة و يتكرر التخيير أيضا بتكرر الوطء أما غير الحامل اذا اختارت الكتابة فهي كغيرها من الاجنبيات مر أقول لم يظهر لتعبيره باختيار الكتابة في غير الحامل وجه لان الحامل لعتقها سببان الكتابة وأمية الولد وأما غير الحامل فليس لعتقها الا سبب واحد وهو الكتابة فلا وجه للتخيير فيها اللهم الا أن يقال مراده باختيارت الكتابة اختارت بقاءها وعدم التعجيز لكن ليس مما الكلام فيه اه ع ش (قوله واعتمدوه) وكذا اعتمده النهاية والمغني (قوله الاول) مفعول باختيارها اه سم (قوله ولو فرض الخ) غاية وقوله اعتماده أي التعدد (قوله كما مر) أي في باب محرمات النكاح اه كردي (قوله في التعدد) أي تعدد المهر (قوله والاخير) أي الفرق

(فصل في تشطير المهر وسقوطه) (قوله في تشطير المهر الخ) أي وما يذكر معهما كقوله فلو زاد الخ اه ع ش (قوله من كلامه السابق) أي انه لو مات أحدهما قبل فرض و وطء وجب مهر المثل اه سم (قوله ولو بعد الخ) أي ولو كان الفرقة بعد الخ (قوله كما مر) أي قبيل فصل نكحها بخمر (قول المتن منها) متعلق بالفرقة أي الفرقة الحاصلة من جهة الزوج قبل الدخول بها اه مغني (قوله كفسخها) الى قوله أو منهما كان ارتدا في النهاية والمغني الا قوله لا تبعا الى أو ارضاعها (قوله أو بعتقها) أي تحت رقيق اه مغني (قوله لا تبعا) أي لاحد أبويها (قوله بانه لا فرق) اعتمده النهاية والمغني (قوله تبعا لابن الحداد) لعل الاسبك

تحت قوله ما اذا لم ينزع وان قضى الوطر (قوله وخصه الخ) ينبغي جريانه فيما تقدم أيضا (قوله فان اختارت الاول الخ) وان اختارت الثاني كانت أم ولد ولا مهر لها (قوله فمهر آخر) ظاهره ولو قبل اداء الاول (قوله الاول) مفعول اختيارها

(فصل في تشطير المهر وسقوطه) (قوله كما علم من كلامه السابق) أي انه لو مات أحدهما قبل فرض ووطء وجب مهر المثل (قوله وأما جزم شيخنا بانه لا فرق الخ) عبارة شرح المنهج وكاسلامها ولو بتبعية أحد

فهو لا يلائم ما قالوه فيما لو أرضعته أمها أو أرضعتها أمه بجامع ان اسلام الام كارضاعها سواء فكما لم ينظر والارضاعها فكذلك لا ينظر
لاسلامها ولا ما حكاه الغزالى عن الاصحاب من التشطير فيما لو طيرت الريح نقطة لبن من الحالبة الى فيها فابتلعتها بل مسئلة الرضاع الثانية أولى
اذ منها فعل وهو المص والازدراد ولم ينظروا اليه والمسلمة تبعا لا فعل منها البتة وقد جرى الشيخ فى ردتهما معا على التشطير تغليبا
لسببية فقياسه هنا ذلك اذ
الفرقة نشأت من اسلامها
وتخلفه فليغلب سببه أيضا
ويأتى فى المتعة ان اسلامها
تبعا كاسلامها استقلالا
فلا متعة ولا يرد لان الشطر
أقوى لقولهم ان وجوبه
آكد فلم يؤثر فيه الا مانع
قوى بخلاف المتعة أو
ارضاعها له أو لزوجة أخرى
له أو ملكها له أو ارتضاعها
كأن دبت وارتضعت من
أمه مثلا (أو بسببها كفسخه
بعيبها) ولو الحادث أو منهما
كأن ارتدا معا على الاوجه
من تناقض للمتأخرين فى
فهم كلام الرافعى وفى
الترجيح حتى ناقض جمع
منهم نفوسهم فى كتبهم
وذلك لانهم لم ينظروا لما
من الزوج الا حيث انتفى
سببها كما صرح به المتن
وغيره وهو هنا لم ينتف
فغلب لان المانع للوجوب
مقدم على المقتضى له
وتصريح الرويانى بالتشطير
ضعيف ويفرق بينه وبين
الخلع بانه لا سبب لها فيه
وانما غايتها ان بذلها حامل
عليه والفرق ظاهر بين
السبب والحامل عليه عرفا
أو من سيدها كأن وطئ
أمته المزوجة لبعضه أو
أرضعت أمتها مع زوجها (تسقط المهر) المسمى ابتداء والمفروض بعد ومهر المثل لان فسخها اتلاف للمعوض قبل قد
التسليم فاسقط عوضه كاتلاف البائع المبيع قبل القبض وفسخه الناشئ عنها كفسخها وانما لم يلزم أباها المسلم مهر لها مع انه فوت بدل بضعها
بناء على ان تبعيتها فيه كاستقلالها بخلاف المرضعة يلزمها المهر وان لزمها الارضاع لتعينها الا ان لها أجرة تجبر ما تغرمه والمسلم لا شئ له فلو غرم
لنفر عن الاسلام ولا يحتفل به وجعل عيبها كفسخها

تقدم على قوله بانه الخ (قوله ما قالوه الخ) أى الآتى فى المتن آنفا (قوله كارضاعها) خبران وقوله سواء خبر
محذوف أى هما أى اسلامها وارضاعها متساويان ويجوز نصبه على الحالية (قوله ولا ما حكاه الخ) عطف على
ما قالوه (قوله من التشطير فيما لو طيرت الخ) لعله على المرجوح والا فلا يظهر تصويره اذ المتبادر منه حصول
الفرقة والتشطير بوصول نقطة واحدة من لبن الزوجة الكبيرة الى فم نفسها وهو خلاف المذهب فليحرر (قوله
الثانية) أى ارضاع أمه لها (قوله أولى) أى بالسقوط من مسئلة اسلامها تبعا (قوله اذ منها) أى المرتضعة
(قوله ولم ينظروا اليه) أى والحال انهم لم ينظروا الى حصول فعل منها (قوله والمسلمة تبعا لا فعل الخ) عطف
على قوله منها فعل (قوله وقد جرى الشيخ الخ) تأييد لقوله لا تبعا وتضعيف لجزم الشيخ بعدم الفرق (قوله
لسببيه) أى السببية بحذف ياء النسبة (قوله هنا) أى فى اسلامها تبعا وقوله ذلك أى التشطير تغليبا لسببيه
(قوله اذ الفرقة الخ) هذا موجود فى اسلامها استقلالا أيضا اه سم أى فلا يؤيد ما ادعاه (قوله ولا يرد) أى
ما يأتى فى المتعة على ما ادعاه من الفرق هنا (قوله أو ارضاعها) عطف على ردتها (قوله مثلا) عبارة المغنى وذكر
الام مثال لا قيد فلو أرضعت ابنته زوجته له صغيرة أو أرضعت بنت زوجة زوجا صغيرا لها كان الحكم كذلك
اه (قوله ولو الحادث) أى العيب الحادث بعد العقد (قوله أو منهما) كقوله الآتى أو من سيدها عطف على
قول المتن منها (قوله كأن ارتدا معا) مشى فى فتح الجواد على اعتماد ان ردتهما معا كردته أى فيتشطر اه
سيد عمر (قوله على الاوجه) خلافا للمغنى والنهاية وشيخ الاسلام (قوله وذلك) أى سقوط المهر بارتدادهما
معا (قوله كما صرح به المتن) أى كما فى مثاله المذكور اه سم (قوله وهو) أى سببها وكذا ضمير فغلب (قوله
لان المانع) أى كارتدادها للوجوب أى وجوب نصف المهر مقدم على المقتضى أى كارتداده (قوله
وتصريح الرويانى بالتشطير) اعتمده مر أى والمغنى اه سم (قوله بينه) أى بين ارتدادهما معا المسقط
للمهر عند الشارح وبين الخلع أى المشطر له كما يأتى (قوله أو من سيدها) الى قوله ومثله ما لو أذن فى المغنى الا
قوله ويفرق الى وان فوضه (قوله لبعضه) أى أصله أو فرعه (قوله أو أرضعت الخ) عبارة المغنى أو أرضعت
المالكة أمتها المزوجتين برقيق اه وعبارة السيد عمر قد يشكل تصويره ويجاب بانه مصور بما اذا كان الزوج
أيضا قنا اه (قوله مع زوجها) أى زوج الامة اه سم (قوله المسمى ابتداء) الى قوله وفى فسخ أحدهما فى
النهاية (قوله لان فسخها الخ) تعليل للمتن (قوله فاسقط) أى اتلافها المعوض عبارة المغنى فسقط اه (قوله
وفسخه الخ) عطف على فسخها وقوله الناشئ عنها أى بعيبها اه مغنى (قوله أباها) أى الزوجة اه ع ش
عبارة المغنى أحد أبويها اه (قوله فيه) أى الاسلام (قوله كاستقلالها) أى على المرجوح عند الشارح
والراجح عند شيخ الاسلام والنهاية والمغنى (قوله يلزمها المهر) أى للزوج اه رشيدى (قوله لتعينها) علة
للزمها اه سم عبارة ع ش أى بان لم يكن ثم غيرها اه (قوله لان لها الخ) علة لقوله بخلاف الخ اه سم
(قوله لان لها أجرة الخ) عبارة المغنى لانه لو وجب عليه الغرم لنفر عن الاسلام بخلاف المرضعة وأيضا المرضعة

أبويها وكتب بهامشه شيخنا الشهاب البرلسى ما نصه هذا ربما يحوج الى الفرق بينه وبين ما لو أرضعتها أمه
وانه لا صنع منها فى الصورتين بل فى الثانية امتصاص وابتلاع اه (قوله لا يلائم ما قالوه فيما لو أرضعته أمها)
أى كما يأتى فى المتن (قوله اذ الفرقة الخ) هذا موجود أيضا فى اسلامها استقلالا (قوله أو ارضاعها) عطف
على فسخها بعيبه (قوله كما صرح به فى المتن) أى كما فى مثاله المذكور (قوله وتصريح الرويانى الخ) اعتمده
مر (قوله مع زوجها) أى زوج الامة (قوله لتعينها) علة للزمها (قوله لان لها الخ) علة لقوله بخلاف

ولم يجعل عيبه كفراقه لانه بذل العوض في مقابلة منافع سليمة ولم تتم بخلافها وانما مكنت من الفسخ مع ان ماقبضته سليم لدفع ضررها فاذا اختارت دفعه فلترد بدله (وما لا) يكون منها ولا بسببها (كطلاق) ولو خلعا أو رجعيا بان استدخلت ماءه ويفرق بين هذا واسقاط الخلع اثم الطلاق البدعي بان المدار ثم على مايحقق الرضا منها بلحوق الضرر وقد وجد ولا كذلك هنا وان فوضه اليها فطلقت نفسها أو علقه بفعلها ففعلت (واسلامه) ولو تبعا (وردته ولعانه وارضاع أمه) لها وهي صغيرة (أو) ارضاع (أمها) له وهو صغير وملكه لها (يشطره) أي ينصفه للنص عليه في الطلاق بقوله تعالى فنصف مافرضتم وقياسا عليه في الباقي ومر أنه لو زوّج أمته بعبده فلا مهر فلو عتقا ثم طلق قبل وطء فلا شطر ومثله مالو أذن لعبده في أن يتزوّج أمة غيره برقبته ففعل ثم طلق قبل الوطء فيرجع الكل لمالك الامة أما النصف المستقر فواضح وأما النصف الراجع بالطلاق فهو انما يرجع للزوج ان تأهل والا فمن قام مقامه وهو هنا مالكه عند الطلاق لا العقد لانه صار الآن أجنبيا عنه بكل تقدير ولو أعتقه مالكه أو باعه ثم انفسخ أو طلق قبل وطء رجع هو أو سيده على المعتق أو البائع بقيمته أو نصفها لانه ومشتريه حينئذ المستحق عند الفراق وفي مسخ أحدهما حجرا أو حيوانا كلام مهم في شرح الارشاد الصغير فراجعه (ثم قيل مغني

قد تأخذ أجرة رضاعها فتجبر ماتغرمه بخلاف المسلم اه وهي أحسن (قوله ولم يجعل عيبه كفراقه) أي بل جعل كفسخها اه ع ش (قوله كفراقه) عبارة المغني كفسخه اه (قوله قبضته) قد لا تكون قبضته وعبر في شرح الروض أي والمغني بدل القبض بالملك اه سم (قوله دفعه) أي دفع الضرر بالفسخ اه سم (قوله بدله) أي بدل البضع (قوله ولا بسببها) الاوفق لسابق كلامه زيادة ولا منهما ولا من سيدها (قوله بان استدخلت الخ) أي ولو في الدبر وهو تصوير للرجعي قبل الوطء فيتشطر بمجرد الطلاق ولا يتوقف على انقضاء العدة واذا راجعها لا يجب لها شيء زيادة على ماوجب لها أولا اه ع ش (قوله بين هذا) أي كون الفرقة بالخلع لا منها ولا بسببها اه ع ش (قوله بلحوق الضرر) متعلق بالرضا (قوله وان فوضه الخ) غاية لقول المتن كطلاق ولو عطفه على خلعا فقال أو فوضه الخ كان أوضح اه ع ش عبارة المغني كطلاق وخلع ولو باختيارها كان فوض الطلاق اليها الخ (قول المتن وردته) أي ولو معها على ماتقدم عن الروياني أي واعتمده شيخ الاسلام والنهاية والمغني خلافا للشارح اه سم (قوله وقياسا عليه الخ) أي بجامع ان كلا فرقة لا منها ولا بسببها اه ع ش (قوله ومر الخ) أي قبيل باب الصداق (قوله فلو عتقا) أو أحدهما اه مغني (قوله فلا شطر) اذ لا مهر اه مغني (قوله ومثله مالو أذن الخ) أي في عدم التشطير فقط والا فهو ضد ماقبله اه سيد عمر عبارة الرشيدي لا يخفى ان استثناء هذه صوري لان التشطير واقع فيها كما سيصرح به وانما استثناها نظرا الى ان جميع المهر يصير لمالك واحد اه (قوله مالكه عند الطلاق) وهو سيد الامة سيد عمر و ع ش (قوله لانه) أي مالكه عند العقد اه ع ش (قوله ولو أعتقه مالكه) وهو سيد الامة ع ش و رشيدي وسيد عمر (قوله رجع هو) أي العبد المعتوق في صورة البيع أو سيده أي في صورة البيع (قوله بقيمته) راجع لقوله انفسخ وقوله أو نصفها راجع لقوله أو طلق *(فرع)* يتجه أنه لو سحر أحدهما حيوانا لم يؤثر الفرقة لان السحر وان كان له حقيقة ويؤثر لكنه لا يقلب الخواص ولا يخرج المسحور عن حقيقته وخواصها اه سم (قوله ومشتريه) الواو بمعنى أو اه ع ش (قوله كلام مهم في شرح الارشاد الخ) عبارته في الكلام على رجوع الشطر للزوج بفراق منه في حياة مانصه وبقوله أي ونبه بقوله في حياة على ان الفرقة في الموت لا تشطير فيها لانه مقرر لجميعه كما مر وكالموت عدة ومهرا وارثا مسخ أحدهما حجرا فان مسخ الزوج حيوانا فكذلك مهرا لا عدة وارثا على الاوجه ثم في الكلام على رجوع الكل للزوج بفراق منها أو بسببها قال بعد أمثلة ذكرها مانصه وكذا مسخها حيوانا على مافي التدريب ويوجه على بعده والا فقياس مامر انه كالموت أيضا بان المسخ لا يكون عادة الا بعد مزيد عتو وتجبر فكان السبب منها اه سم بحذف وعبارة المغني وخرج بقيد الحياة الفرقة بالموت لما مر من ان الموت مقرر للمهر ومن صور الموت لو مسخ أحدهما حجرا فان مسخ أحدهما حيوانا فان كان الزوج وكان قبل الدخول ففي التدريب انه تحصل

(قوله قبضته) قد لا تكون قبضته وعبر في شرح الروض بدل القبض بالملك (قوله دفعه) أي الضرر (قوله في المتن وردته الخ) أي ولو معها على ماتقدم عن الروياني (قوله بقيمته) راجع لقوله انفسخ أو نصفها راجع لقوله أو طلق *(فرع)* يتجه انه لو سحر أحدهما حيوانا لم تؤثر الفرقة لان السحر وان كان له حقيقة ويؤثر لكنه لا يقلب الخواص ولا يخرج المسحور عن حقيقته وخواصها (قوله وفي مسخ أحدهما حجرا أو حيوانا كلام مهم في شرح الارشاد الصغير فراجعه) عبارته في الكلام على رجوع الشطر للزوج بفراق منه في حياة مانصه وبقوله أي ونبه بقوله في حياة على ان الفرقة بالموت لا تشطير فيها لانه مقرر لجميعه كما مر وكالموت عدة ومهرا وارثا مسخ أحدهما حجرا فان مسخ الزوج حيوانا فكذلك مهرا لا عدة وارثا على الاوجه نظرا لحياته وان أبدا النظر لموته قولهم اطردت العادة الالهية بعدم عود الممسوخ بل قال كثيرون انه لا يعيش بعد ثلاثة أيام ولا ينافيه النص على ان القردة ممسوخة لامكان حمله على ان الممسوخين نفسهم ولدوا قبل الايام الثلاثة فماتوا وبقيت ذريتهم انتهى ثم في الكلام على رجوع الكل للزوج بفراق منها أو بسببها قال بعد أمثلة ذكرها مانصه وكذا مسخها حيوانا على مافي التدريب ويوجه على بعده والا فقياس مامر انه

التشطير ان له خيار الرجوع) في النصف ان شاء تملكه وان شاء تركه اذ لا يملك قهرا غير الارث (والصحيح عوده) أي النصف اليه ان كان هو المؤدى عن نفسه أو أداه عنه وليه وهو أب أو جد والا عاد للمؤدى كما رجحاه وان أطال الاذرعى في خلافه (بنفس الطلاق) يعني الفراق وان لم يختره للآية ودعوى الحصر ممنوعة الا ترى أن السالب يملك قهرا وكذا من أخذ صيدا ينظر اليه نعم لو سلمه العبد من كسبه أو مال تجارته ثم فسخ أو طلق قبل وطء عاد النصف أو الكل للسيد عند الفراق لا الاصداق ووقع لشارح عكس ذلك وهو سبق قلم فان عتق ولو مع الفراق عاد له واذا فرعنا على الصحيح أو كان الفراق منها (فلو زاد) الصداق (بعده) أي الفراق (فله) كل الزيادة المتصلة والمنفصلة أو نصفها لحدوثها من ملكه أو من مشترك بينهما أو نقص بعد الفراق في يدها

الفرقة ولا يسقط شيء من المهر اذ لا يتصور عوده للزوج لانتفاء أهلية تملكه ولا للورثة لانه حي فيبقى للزوجة قال ويحتمل تنزيل مسخه حيوانا بمنزلة الموت اه والاول أوجه ولكن قوله فيبقى للزوجة الاوجه ان يوضع تحت يد الحاكم حتى يموت الزوج فيعطى لوارثه أو يرده الله تعالى كما كان فيعطى له قال وان مسخت الزوجة حيوانا حصلت الفرقة من جهتها وعاد كل المهر للزوج اه وهذا ظاهر اه وكذا في النهاية الا قوله قال ويحتمل الى قوله قال وان مسخت (قوله في النصف) الى قوله واذا فرعنا في النهاية وكذا في المغني الا قوله ودعوى الحصر الى نعم (قوله أي النصف اليه) أي نصف الصداق المعين الى الزوج وأما اذا كان الصداق دينا فعلى الصحيح يسقط نصفه بالطلاق ولو أدى الدين والمؤدى باق تعين حقه في نصفه اه مغني (قوله أو أداه عنه) أي عن الزوج وهو صغير أو مجنون أو سفيه اه مغني (قوله والا عاد الخ) دخل فيه ما لو أداه ولده البالغ عنه فيرجع للولد والفرق بين هذا وبين ما أداه عن موليه ان الولي اذا أدى عن موليه يقدر دخوله في ملك المولى فيعود اليه والولد البالغ لا ولاية له على أبيه فاذا أدى عنه يكون تبرعا مسقطا للدين كفعل الاجنبي فاذا رجع كان للمؤدى هذا في النكاح وأما في البيع فيعود الثمن الى المشترى مطلقا كما قاله الشارح في خيار العيب اه ع ش (قوله يعني الفراق) عبارة المغني وغير الطلاق من الصور السابقة كالطلاق اه (قوله ودعوى الحصر) أي في قول الشارح قبل اذ لا يملك قهرا غير الارث اه سم (قوله يملك الخ) أي سلب قتيله (قوله ينظر اليه) أي لم يكن له غرض في أخذه الا النظر في صورته ثم يرسله ولم يقصد بأخذه صيده اه رشيدي (قوله نعم الخ) استثناء عن قول المتن والصحيح عوده الخ (قوله لو سلمه العبد الخ) أو أداه السيد من ماله اه مغني (قوله عاد النصف) راجع لقوله أو طلق وقوله أو الكل راجع لقوله فسخ (قوله عند الفراق) أي لان الفسخ يرفع العقد من حينه فيرجع المهر للزوج ان كان أهلا للملك ولسيده حين الفراق ان لم يكن أهلا لان البائع صار أجنبيا اه ع ش (قوله منها) أي أو بسببها (قوله كل الزيادة) الى قوله أي لان يدها في المغني والى المتن في النهاية الا قوله ثم رأيت الى أو في يده (قوله كل الزيادة) راجع لقوله أو كان الفراق منها وقوله أو نصفها راجع لقوله واذا فرعنا على الصحيح اه سم عبارة ع ش قوله كل الزيادة أي في الفسخ وقوله أو نصفها أي في الطلاق وقوله من ملكه أي ان انفسخ النكاح وقوله أو من مشترك أي ان طلق اه (قوله أو نقص الخ) عطف على زاد (قوله في يدها) أي بان كان بعد قبضه وظاهره ولو بآفة سماوية اه

كالموت أيضا بان الفسخ لا يكون عادة الا بعد مزيد عتو وتجبر فكان السبب منها *(تنبيه)* بين أبو زرعة في فتاويه ان المسخ الى الحيوانية لا يثبت بالبينة للخلاف في وقوع المسخ بمعنى قلب الحقيقة في هذه الامة وبفرضه فهو نادر لم يسمع مثله على أنه يحتمل أن يكون سحرا أو تمويها اذ ذلك يستحيل قلب الحقيقة به غايته أنه اذا كان آدميا صار على شكل آخر ظاهرا أو في نفس الامر قال فلا يسمع القاضي دعوى ذلك ولا يترتب عليها مقتضاها من فسخ نكاح ولا غيره اه وما قاله محتمل فيما فرضه من المسخ الى الحيوانية أما المسخ الى الحجرية فيحتمل أن يأتي فيه ذلك لانه أبعد من الاول ويحتمل قبول شهادة البينة لانه لا اشتباه فيه وهذا أقرب ومحل ما قاله في الاول على ما فيه حيث لم يخبر عدد التواتر بأنهم شاهدوا فلانا المعروف لهم انقلب خلقه الى الحيوانية الناهقة مثلا وانه استمر على ذلك بصفة لا يقع مثلها في السحر فحينئذ يقبلون ويرتب على ذلك حكمه الذي قدمناه ويقاس به ما في معناه اه فليتأمل فيه فان ما نقله عن أبي زرعة من عدم سماع الدعوى وعدم الثبوت بالبينة ينافي ما قرره من حصول الفرقة بالمسخ ووجوب المهر والعدة فان ذلك فرع سماع الدعوى والثبوت فليحرر (قوله كما رجحاه الخ) كذا شرح م ر (قوله ودعوى الحصر) أي في قول الشارح قبل اذ لا يملك قهرا غير الارث (قوله لا الاصداق) هلا رجع للتقييد عند الاصداق كالمؤدى لان الكسب ومال التجارة ملكه فهو بمنزلة المؤدى الا أن يفرق بتعلق المهر ابتداء بالكسب ومال التجارة (قوله كل الزيادة الخ) راجع لقوله قبل واذا فرعنا على الصحيح وقوله أو نصفها راجع لقوله أو كان الفراق منها (قوله أو نقص بعد الفراق في يدها) بان كان بعد قبضه وظاهره ولو بآفة سماوية

مستقر وبه يفرق بين هذا وما مر فيما لو تعيب الصداق بيده قبل قبضها لان ملكها الآن لم يستقر فلم يقو على ايجاب ارش لها كما علم مما مر ثم رأيتهم عللوه بانه مقبوض عن معاوضة كالمبيع في يد المشتري بعد الاقالة وهو صريح فيما ذكرته أو في يده فكذلك ان جنى عليه أجنبي أو هي (وان طلق) مثلا (والمهر) الذي قبضته (تالف) ولو حكما (ف) له (نصف بدله من مثل) في مثلي (أو قيمة) في متقوم كما لو رد المبيع فوجد ثمنه تالفا (فان تعيب في يدها) قبل نحو الطلاق (فان قنع) الزوج (به) أي بنصفه معيبا أخذه بلا أرش (والا) يقنع به (فنصف قيمته سليما) في المتقوم ونصف مثله سليما في المثلي والتعبير بنصف القيمة وبقيمة النصف وهي أقل وقع في كلام الشافعي والجمهور فاما ان يكون تناقضا وهوما فهمه كثير ون واما ان يكون مؤداهما عندهم واحدا وعليه يحتمل تأويل الاولى لتوافق الثانية بان المراد كل من النصفين على حدته ويحتمل عكسه بان يراد قيمة النصف منضما للنصف الآخر والاوجه من ذلك كلها في المتن وصوّبه في الروضة انه يرجع بنصف

سم أي كما يفيده قول الشارح بعد وكذا ان لم تتعد (قوله ضمنت الارش الخ) فان ادعت حدوث النقص قبل الطلاق صدقت بيمينها اه مغني (قوله كله) أي كان الفراق منها أو بسببها وقوله أو نصفه أي ان لم يكن منها ولا بسببها اه ع ش (قوله وبه) أي بقوله وملكه له الخ (قوله وما مر) أي في أول باب الصداق (قوله عللوه) أي ضمانها الارش (قوله أو في يده) أي بان كان قبل قبضه اه سم وهو عطف على قوله في يدها (قوله فكذلك الخ) لا يخفى ما في هذا الصنيع اذ مقتضاه ضمانها في صورة الاجنبي وليس كذلك قطعا ثم رأيت المحشي لمح ما أشرت اليه اه سيد عمر عبارة سم قوله أو في يده فكذلك ظاهره أن المعنى ضمنت الارش أو نصفه ولا معنى له في جناية الاجنبي لانها وقعت في يده وبعد ملكه فلا مدخل لها فيه ولا تعلق لها بوجه فلعل معناه وان لم تساعد عبارته ان له الارش أو نصفه اه وعبارة ع ش أي يجب للزوج كل الارش أو نصفه اه (قول المتن وان طلق) عبارة المغني وان فارق لا بسببها كان طلق اه (قوله مثلا) الى قوله فيرجع في الاصل في المغني الا قوله والاوجه من ذلك كله ما في المتن وقوله اذا فارق ولو بسببها والى قوله ولها فيما اذا في النهاية الا انه اقتصر على التأويل الثاني لكلام الشافعي والجمهور وحذف قول الشارح والاوجه من ذلك كله ما في المتن (قول المتن تالف) فان كان المهر باقيا حاله فليس لها ابداله وان أداه عما في ذمته الا برضاه اه مغني (قوله ولو حكما) كان أعتقه اه ع ش (قول المتن فان تعيب) أي بآفة أخذا مما يأتي في وان تعيب قبل قبضها اه سم (قوله وهي) أي قيمة النصف أقل أي من نصف القيمة لان التشقيص ينقصها اه نهاية (قوله ونحو الخ) خبر والتعبير الخ (قوله أن يكون) أي التعبير بهما (قوله بان المراد) أي بنصف القيمة (قوله كل من النصفين الخ) عبارة المغني وشرح المنهج بان يراد بنصف القيمة نصف قيمة كل من النصفين منفردا لا منضما الى الآخر فيرجع بقيمة النصف أو بان يراد بقيمة النصف قيمته منضما لا منفردا فيرجع بنصف القيمة وهو ما صوّبه في الروضة اه (قوله والاوجه من ذلك كله الخ) لا يخفى ما فيه اذ العبارة الاولى عين ما في المتن (قوله انه الخ) بيان لما في المتن (قوله في تخييرها الآتي الخ) أي في الزيادة المتصلة اه بجيرمي (قول المتن فان عاب) بان صار ذا عيب اه مغني عبارة ع ش أي قام به العيب قبل القبض وظاهر ان محله حيث لم تفسخ اه (قول المتن فان عاب بجناية الخ) ينبغي ان يرجع أيضا لقوله السابق فان تعيب في يدها الخ وعبارة الارشاد وشرحه للشارح وفي طر والنقص عليه بان جنى عليه أجنبي أو الزوج وأخذت منه الارش أولم تأخذه يرجع الى المؤدي بتفصيله السابق ما مر من النصف أو الكل حال كونه بارش جناية أي مع نصف الارش في صورة التشطر ومع كله في صورة عدمه بشرط ان يكون ذلك الارش مما يغرم أي يضمن لها وان سامحت به بان جنى عليه أجنبي في يد الزوج أو في يدها والزوج وهو بيدها أما النقص الطارئ بدون جناية كالآفة السماوية كالعمى والعور أو بجناية لا غرم لارشها كان جنت هي عليه فيتخير الزوج بين الرضا بنصفه أو كله ناقصا من غير ارش وبين نصف أو كل قيمته أو مثله سليما وفيما اذا جنى عليه هو وهو بيده وأجازت له نصفه ناقصا ولا خيار له ولا ارش انتهت وهو ظاهر في استحقاقه أخذ الارش منها اذا جنى هو

(قوله أو في يده) بان كان قبل قبضه وانظر ما وجه ضمانها في صورة الاجنبي وقد عبر شيخ الاسلام في الشق الاول بقوله فله كل الارش أو نصفه فقوله هنا كذلك لا اشكال فيه لا يقال وجهه أن النقص حصل في ملكها واستحقت ارشه فاذا رضيت بالصداق مع ذلك لزمها القيام للزوج بالارش أو نصفه كما يفهم ذلك مما يأتي في قوله فان عاب الخ لانا نقول الفرض أن النقص بعد الفراق في يده فهو في ملكه لا في ملكها (قوله أو في يده فكذلك) ظاهره ان المعنى ضمنت الارش أو نصفه ولا معنى له في جناية الاجنبي لانها وقعت في يده وبعد ملكه فلا دخل لها فيها ولا تعلق لها بوجه فلعل معناه وان لم تساعد عبارته ان له الارش أو نصفه (قوله في المتن فان تعيب) أي بآفة أخذا مما يأتي في وان تعيب قبل قبضها (قوله في المتن فان عاب بجناية الخ) ينبغي أن يرجع أيضا لقوله السابق فان تعيب في يدها الخ وعبارة الارشاد وشرحه للشارح ما نصه وفي

القيمة الذي هو أكثر من قيمة النصف رعاية له كما روعيت هي في تخييرها الآتي مع كونه من ضمانها (وان تعيب قبل قبضها) له بآفة ورضيت به (فله نصفه ناقصا بلا خيار) ولا ارش لانه حالة نقصه من ضمانه (فان عاب بجناية

عليه بيدها وان لم تاخذ منه شيأ وتمثيل الجناية التى لاغرم لارشها بقوله كان جنت هى عليه شامل لما اذا جنت وهو بيد الزوج أو بيدها ودال على فرض الكلام فى التعيب قبل الفراق وكذا يدل على ذلك قوله وفيما اذا الخ اه سم (قول المتن وأخذت ارشها) أى استحقت أخذها اه سم (قوله ممن يضمن الخ) شامل للزوجة اه حلبى (قوله ولو ردته له) أى للزوج (قوله فالاصح ان له نصف الارش) ولو تلف البعض فى يدها كاحد الثوبين أخذ نصف الموجود ونصف بدل المفقود اه مغنى (قوله اذا فارق الخ) أى سواء فارق بسبب مقارن أم لا اه ع ش (قوله قبل الفراق) أى حدثت قبله أى و بعده الاصداق مغنى و رشيدى و يفيده أيضا التعليل الآتى (قوله فى الاصل) أى ان كان الفراق بفسخ وقوله أو نصفه أى ان كان بطلاق وقوله أو بدله أى كلا أو نصفا ان كان تالفا اه ع ش (قوله نعم) الى قوله وانما نظروا فى المغنى الا قوله ان لم يميز ولد الامة (قوله نعم الخ) استدراك على قوله فيرجع فى الاصل الخ (قوله فى ولد الامة) أى الحادث بعد الاصداق وقبل الفراق وقوله الذى لم يميز فان كان مميزا أخذ نصفها وان نقصت قيمتها بالولادة فى يدها فله الخيار أو فى يده أخذ نصفها ناقصا اه مغنى (قوله تتعين الخ) فليس له الرجوع بالام أو نصفها وان رضيت الزوجة اه مغنى (قوله قيمة الام) أى ان كان الفراق بفسخ وقوله أو نصفها أى القيمة ان كان بنحو طلاق وقوله وان قال الخ غاية اه ع ش (قوله فان رضيت الخ) انما توقف أى رد المهر على رضاها لانه حصل فيه زيادة فى ملكها اه رشيدى عبارة سم فعلم ان لها الخيار لزيادته أى المهر بالولادة اه (قوله فى نصفها الخ) الاوفق لما قبله فى ذاتهما أو نصفهما والا فله نصف أو كل قيمته يوم الانفصال مع نصف أو كل قيمتها (قوله يوم الانفصال) أى لانه أوّل وقت امكان التقويم اه سم (قوله مع نصف قيمتها) أى وقت الفرقة اه ع ش عبارة المغنى مع قيمة نصفها اه (قوله ان لم يميز ولد الامة) أى والا أخذه مع نصفها لجواز التفريق حينئذ قاله سم ولعل صوابه والا أخذ نصفهما لجواز الخ (قوله هذا) أى كون الخيار لها الذى أفاده قوله فان رضيت الخ (قوله فان شاء أخذ نصفها ناقصا الخ) الظاهر ان المراد هنا انه حيث أخذ نصفها أخذ أيضا نصف ولدها ان لم يميز لا نصف قيمته وحيث أخذ نصف قيمتها أخذ نصف قيمة الولد لا نصفه وان رضيت لئلا يلزم التفريق فى الصورتين اه ثم ذكر المغنى كما مر هذه المسئلة أى النقص بالولادة فيما اذا كان الولد مميزا (قوله ناقصا) ظاهره وان كان

طروّ النقص عليه بان جنى عليه أجنبى أو الزوج وأخذت منه الارش أو لم تأخذه يرجع الى المؤدى بتفصيله السابق مامر من النصف أو الكل فى حال كونه بارش جناية أى مع نصف الارش فى صورة التشطر ومع كله فى صورة عدمه بشرط أن يكون ذلك الارش مما يغرم أى يضمن لها وان سامحت به بان جنى عليه أجنبى فى يد الزوج أو فى يدها أو الزوج وهو بيدها لان الارش بدل الفائت اما النقص الطارئ بدون جناية كالآفة السماوية كالعمى والعور أو بجناية لاغرم لارشها كأن جنت هى عليه فيتخير الزوج بين الرضا بنصفه أو كله ناقصا من غير ارش و بين نصف أو كل قيمته أو مثله سليما وفيما اذا جنى عليه هو وهو بيده وأجازت له نصفه ناقصا ولا خيار له ولا أرش لانه نقص وهو من ضمانه انتهى وهو ظاهر فى استحقاقه أخذ الارش منها اذا جنى هو عليه بيدها وان لم تأخذ منه شيأ وتمثيله الجناية التى لاغرم لارشها بقوله كان جنت عليه شامل لما اذا جنت وهو بيد الزوج أو بيدها ويوجه بانها لم تستحق لهذه الجناية ارشا ودال على فرض الكلام فى التعيب قبل الفراق وكذا يدل على ذلك قوله وفيما اذا الخ مع ان الارشاد ذكر مسئلة النقص بعد الفراق بعد ذلك فقال و بارش نقص بعد فراق اه (قوله فى المتن وأخذت ارشها) أى واستحقت أخذه (قوله فان رضيت رجع الخ) فعلم ان لها الخيار لزيادته بالولادة (قوله يوم الانفصال) أى لانه أول وقت امكان التقويم (قوله وان لم يميز ولد الامة) أى والا أخذه مع نصفها لجواز التفريق حينئذ (قوله فان شاء أخذ نصفها ناقصا الخ) الظاهر ان المراد هنا انه حيث أخذ نصفها أخذ أيضا نصف ولد الامة ان لم يميز لا نصف قيمته لئلا يلزم التفريق وحيث أخذ نصف قيمتها أخذ نصف قيمة الولد لا نصفه وان رضيت لئلا يلزم التفريق (قوله ناقصا) ظاهره

وأخذت ارشها) يعنى وكان الجانى ممن يضمن الارش وان لم تأخذه بل وان أبرأته عنه ولو ردته له سليما (فالاصح ان له نصف الارش) مع نصف العين لانه بدل الفائت وبه فارق الزيادة المنفصلة (ولها) اذا فارق ولو بسببها (زيادة) قبل الفراق (منفصلة) كثمرة وولد وأجرة ولو فى يده فيرجع فى الأصل أو نصفه أو بدله دونها لحدوثها فى ملكها والفراق انما يقطع ملكها من حين وجوده لا قبله كرجوع الواهب نعم فى ولد الامة الذى لم يميز تتعين قيمة الام أو نصفها حذرا من التفريق المحرم وان قال آخذ نصفها بشرط ان لا أفرق بينهما على الاوجه ولو كان الولد حملا عند الاصداق فان رضيت رجع فى نصفهما والا فله قيمة نصفه يوم الانفصال مع نصف قيمتها ان لم يميز ولد الامة هذا ان لم تنقص بالولادة فى يدها والا تخير فان شاء أخذ نصفها ناقصا أو رجع بنصف قيمتها حينئذ فان كان النقص فى يده

رجع في نصفها وانما نظروا هنا لمن النقص بالولادة في يده لان الولد ملكهما معا فلم ينظروا السببه اذلا مرجح وبه يفرق بين هذا ومالو حدث الولد بعد الاصداق في يده ثم ولدت في يدها فان الذي اقتضاه كلام الرافعي انه من ضمانه نظرا الى ان السبب وجد في يده وان كان الولد لها (و) لها فيما اذا فارقها بعد زيادة متصلة (خيار في متصلة) كسمن وحرفة وليس منها ارتفاع سوق (فان شحت) فيها وكان الفراق لا بسببها (ف) له ولو معسرة (نصف قيمة) للمهر بان يقوم (بلا

النقص بالولادة في يدها بعد الفرق اه سم (قوله رجع في نصفها) أي ولا خيار له اه سم (قوله هنا) أي فيما اذا كان الولد حملا عند الاصداق ونقصت أمه بالولادة (قوله لسببه) وهو الحمل اه سم (قوله وبه يفرق) أي بقوله ان الولد ملكهما معا الخ بين هذا أي مالو كان الولد حملا عند الاصداق ونقصت بالولادة ومالو حدث الولد بعد الاصداق في يده الخ أي ونقصت بالولادة وقضية كلام المغني المار انه لا فرق بينهما (قوله انه) أي النقص من ضمانه أي ولها الخيار وظاهره وان كانت الولادة في يدها بعد الفراق اه سم (قوله ان السبب) أي الحمل اه سم (قوله فيما اذا فارقها) الى قول المتن ومتى رجع في النهاية (قوله فيما اذا فارقها) أي لا بسبب مقارن كذا في النهاية وشرح المنهج وقال الرشيدي قوله لا بسبب مقارن لم أره لغيره بالنسبة لما اذا كان الراجع النصف وانما ذكروا هذا التفصيل فيما اذا كان الراجع الكل اه وقال سم بعد كلام ذكره عن هامش شرح المنهج لشيخه البرلسي ما نصه فعلم ان خيارها في متصلة ثابت عند وجوب الشطر وكذا عند وجوب الكل الا بسبب مقارن ثم قال قوله لا بسبب مقارن اه احترز بالمقارن عن المفارق فله كل المهر قهرا بزيادته المتصلة ثم قال عن شرح الارشاد وبحث شيخنا ان العيب الحادث قبل الزيادة كالمقارن اه بحذف أقول ان ما ذكره عن شيخه البرلسي سيفيده قول الشارح هذا كله الخ وما ذكره عن شرح الارشاد عن شرح الروض ذكره ع ش عنه وأقره أيضا وان قوله لا بسبب مقارن ليس بموجود فيما أطلعناه من نسخ الشارح نعم ذلك موجود في النهاية كما مر (قوله وليس منها ارتفاع السوق) ولا من النقص انخفاضه اه ع ش (قوله لا بسببها) كذا في شرح المنهج وكتب شيخنا البرلسي بهامشه ما نصه انما زاد هذا لقوله فنصف قيمة ولو أسقطه وقال فنصف قيمة أو كلها لكان أحسن ليشمل مالو كان السبب عارضا كردتها وكذا قوله بعد أو فارق لا بسببها انما أحوجه اليه التعبير بنصف العين ونصف القيمة الآتي في كلامه ولو قال بدله أو فارق لا بسبب مقارن أو أسقطه وقال أو بعد زيادة ونقص الخ ثم قال فان رضيا بنصف العين أو كلها والا فنصف

وان كان النقص بالولادة في يدها بعد الفراق (قوله رجع في نصفها) أي فلا خيار (قوله فلم ينظروا السببه) أي وهو الحمل (قوله انه) أي النقص من ضمانه أي ولها الخيار لا من ضمانها وله الخيار وهما وجهان بلا ترجيح حتى في الروض (قوله انه من ضمانه) ظاهره وان كانت الولادة في يدها بعد الفراق (قوله ان السبب) أي الحمل (قوله فيما اذا فارقها) أي لا بسبب مقارن كذا في شرح المنهج وكتب شيخنا البرلسي بهامشه ما نصه ايضاح هذا ما قاله الرافعي في الشرح وحكم الزوائد المتصلة والمنفصلة فيما سوى الطلاق من الاسباب المشطرة حكمها في الطلاق وما أوجب عود الجميع ان كان عارضا كالرضاع وردة الزوجة فكذلك وان كان مقارنا كفسخه بعيبها أو عكسه عاد بزيادته يعني المتصلة ولا حاجة الى رضاها كفسخ البيع بالعيب اه فعلم ان خيارها في المتصلة ثابت عند وجوب الشطر وكذا عند وجوب الكل الا بسبب مقارن قوله لا بسبب مقارن احترز عن المفارقة بالمقارن فله كل المهر قهرا بزيادته المتصلة وعبارة الارشاد وشرحه للشارح واذا عاد اليه كل الصداق نظر فان كان بسبب قارن العقد كعيب أحدهما فبمتصل من الزيادة أي معه كسمن وصنعة يرجع المهر الى الزوج وان لم ترض هي كفسخ البيع بالعيب وبحث شيخنا ان العيب الحادث قبل الزيادة كالمقارن فتسلط الزوج على الفسخ قبلها الى ان قال والتفصيل بين المقارن وغيره من زيادته أخذا من الروضة وأصلها وما قررت به كلامه هو ما فيهما وقول البلقيني ان العيب الحادث كالمقارن لانهما اشتركا في ان العقد قارنه سبب الفسخ وهو اما وجود العيب أو شرط استمرار السلامة ضعيف ولا يجري هذا التفصيل في التشطير بل يسلم الزائد لها مطلقا اه وقد يستشكل قوله ولا يجري هذا التفصيل الخ بانه يقتضي تصور وجوب الشطر مع الفسخ بالمقارن مع انه انما يوجب الكل الا أن يقال أراد انه لا يجري لعدم تصوره الا ان هذا قد ينافيه قوله مطلقا الا أن يجعل في سائر صور وجوب الشطر فليتأمل واستشكل أيضا تقييده المتن هنا بنفي المقارن مع انه مفروض في التشطير بدليل قوله فنصف قيمة وقول الشارح لا بسببها والتشطير لا تفصيل فيه كما قرره فليتأمل (قوله لا بسببها) كذا في شرح المنهج وكتب شيخنا الشهاب البرلسي بهامشه ما نصه

زيادة) ومنع المتصلة الرجوع من خصائص هذا المحل لان العود هنا ابتداء تملك لا فسخ ومن ثم لو أمهر العبد من كسبه أو مال تجارته ثم عتق عاد اليه كما مر آنفا ولو كان فسخا لعاد لمالكه أولا وهو السيد (وان سمحت) بالزيادة وهي رشيدة (لزمه القبول) لانها لكونها تابعة لا تظهر فيها المنة فليس له طلب القيمة هذا كله ان لم يعد اليه كل الصداق والا فان كان بسبب مقارن للعقد كعيب أحدهما رجع اليه بزيادته المتصلة وان لم ترض هي كفسخ البيع بالعيب وان كان بسبب عارض كردتها تخيرت بين ان تسلمه زائدا وأن تسلم قيمته غير زائد (وان) فارق لا بسببها وقد (زاد) من وجه (ونقص) من وجه (ككبر عبد) كبرا يمنع دخوله على الحريم وقبوله للرياضة والتعليم ويقوى به على الاسفار والصنائع فالاول نقص والثاني زيادة فخرج مصيرابن سنة ابن نحو خمس فزيادة محضة ومصير شاب شيخا فنقص محض (وطول نخلة) بحيث قل به ثمرها وكثر به حطبها (وتعلم صنعة مع) حدوث نحو (برص فان اتفقا) على انه يرجع (بنصف العين) فظاهر لان الحق لا يعدوهما (والا فنصف قيمة العين) مجردة عن زيادة ونقص لانه الاعدل ولا يجبر هو على أخذ نصف العين للنقص ولا هي على اعطائه للزيادة (وزراعة الارض نقص) محض لانها تذهب قوتها غالبا (وحرثها زيادة) فان اتفقا على نصفها محروثة أو مزروعة وترك الزرع للحصاد فواضح والا رجع بنصف قيمتها مجردة عن حرث وزرع هذا ان اتخذت للزراعة كما بأصله وكان في وقته والا فهو نقص محض فاستغنى عنه بقرينة السياق اذ هو في أرض الزراعة (وحمل أمة وبهيمة) وجد بعد العقد ولم ينفصل عند الفراق (زيادة) لتوقع الولد (ونقص) لان فيه الضعف حالا وخوف الموت مآلا (وقيل البهيمة) حملها (زيادة) محضة لانه لا تهلك به غالبا بخلاف الامة ورده هنا وان وافقه كلامهما في خيار البيع انه عيب في الامة فقط بانه فيها يفسد اللحم ومن ثم لم تجز التضحية بحامل كما سيأتي وما هنا لا يقاس بالبيع كما هو ظاهر اذ المدار ثم على ما يخل بالمعاوضة وهنا على ما فيه جبر للجانبين على ان كلامهما عطف قبيل الاقالة يقتضي انه فيهما ان حصل به نقص فعيب والا فلا (واطلاع نخل) لم يؤبر عند الفراق (زيادة متصلة) فيمنع الزوج من الرجوع القهري لحدوثها بملكها ولو رضيت بأخذه له مع النخل أجبر على قبوله وظهور النور في غير النخل بدون نحو تساقطه كبدو الطلع من غير تأبير (وان طلق) مثلا (وعليه ثمر مؤبر) بان تشقق طلعه أو جد نحو تساقط نور غيره وقد حدث بعد الاصداق ولم يدخل وقت جذاذه (لم يلزمها قطعه) ليرجع هو لنصف نحو النخل لانه حدث في ملكها بل لها ابقاؤه الى جذاذه وان اعتيد قطعه أخضر لكن نظر فيه الاذرعي ورد بان نظرهم لجانبها أكثر جبرا لما حصل لها من كسر الفراق ألغى النظر الى هذا الاعتياد وأوجب الفرق بينها وبين ما مر في البيع (فان قطف) أو قالت ارجع وأنا أقطعه (تعين نصف) نحو (النخل) حيث لا نقص في الشجر حدث منه ولا زمن للقطف يقابل بأجرة اذ لا ضرر عليه حينئذ بوجه (ولو رضي بنصف) نحو (النخل وتبقية الثمر الى جذاذه)

القيمة أو كلها لكان أحسن فتأمل انتهى اهـ سم (قوله ومنع المتصلة) الى قوله هذا كله في المغني (قوله ولو كان فسخا لعاد الخ) نظر فيه سم وع ش راجعهما (قوله والا) أي وان عاد اليه الكل بان كان الفراق منها أو بسببها اهـ رشيدي (قوله وان كان بسبب عارض) أي وقد حدث بعد الزيادة اهـ ع ش وهو مبني على البحث المار عن شرح الروض (قوله بحيث) الى قوله كما سيأتي في المغني (قوله قل به ثمرها) فان لم يقل فطولها زيادة محضة اهـ مغني (قوله وترك الزرع الخ) قال الامام وعليها ابقاؤه بلا أجرة لانها زرعت ملكها الخالص اهـ مغني (قوله هذا) أي كون الحرث زيادة (قوله وكان الخ) أي الحرث (قوله والا) أي بان كانت معدة للبناء مثلا أو كان الحرث في غير وقته (قوله فهو) أي الحرث اهـ سم (قوله عنه) أي عن التقييد بكون الارض متخذة للزراعة (قوله بقرينة السياق الخ) أي بقرينة تقدم الزرع فاشعر بان الكلام في أرض معدة للزراعة اهـ مغني (قوله لانها لا تهلك الخ) عبارة المغني لانتفاء خطر الولادة فيها غالبا اهـ (قوله بانه الخ) أي الحمل والباء متعلق برده ولا يخفى انه انما يتم فيما اذا كانت مأكولة (قوله فيها) أي البهيمة (قوله جبر للجانبين) أي جانبي المرأة والرجل والحمل فيه خوف الموت اهـ كردي (قوله انه فيهما) أي الامة والبهيمة ويحتمل ان الضمير راجع للبيع والفراق وهو الظاهر اهـ ع ش (قول المتن واطلاع نخل) أي بعد الاصداق اهـ مغني (قوله لم يؤبر) الى قوله ورد في المغني (قوله كبدو الطلع) خبر وظهور النور الخ (قوله ولم يدخل وقت جذاذه) ولو دخل وقت جداده لزمها قطعه ليأخذ نصف الشجر اهـ مغني (قول المتن قطعه) أي قطعه اهـ نهاية (قوله وان اعتيد الخ) غاية (قوله أكثر) مفعول مطلق لقوله نظرهم وقوله جبرا مفعول له لقوله أكثر وقوله ألغى الخ خبر ان (قول المتن قطف) ببناء المفعول (قوله وأنا أقطعه) من باب ضرب مختار اهـ ع ش (قوله لا نقص) أي ككسر غصن (قوله منه) أي القطف (قوله ولا زمن الخ)

قوله وكان الفراق لا بسببها انما زاد هذا القوله فنصف قيمة ولو أسقطه وقال فنصف قيمة أو كلها لكان أحسن ليشمل ما لو كان السبب عارضا كردتها احترز عن المقارن لان الزوج يرجع حينئذ بكل المهر بالزيادة المتصلة قهرا وكذا قوله بعد أو فارق لا بسببها انما أحوجه اليه التعبير بنصف العين ونصف القيمة الا تبين في كلامه ولو قال بدله أو فارق لا بسبب مقارن أو أسقطه وقال أو بعد زيادة ونقص الخ ثم قال فان رضيا بنصف العين أو كلها والا فنصف القيمة أو كلها لكان أحسن فتأمل انتهى (قوله ولو كان فسخا لعاد لمالكه الخ) قد يقال فلم عاد للمؤدى كما تقدم (قوله والا فهو) أي الحرث (قوله بانه فيها) أي البهيمة

وقبض النصف شائعا بحيث برئت من ضمانه (أجبرت) على ذلك (في الاصح) اذلا ضرر عليها فيه (ويصير النخل في يدهما) كسائر الاموال المشتركة ومن ثم كان في السقي كشريكين في الشجر انفرد أحدهما بالثمر أما اذا لم يقبضه كذلك كان قال ارضى بنصف النخل وأؤخر الرجوع الى بعد الجذاذ أو أرجع في نصفها حالا ولا أقبضه الا بعد الجذاذ أو وأعيرها نصفي فلا يجاب لذلك قطعا وان قال لها ابرأتك من ضمانه لا ضرارها لانها لا تبرأ بذلك فان قال أقبضه ثم أودعها اياه ورضيت بذلك أجبرت اذ لا ضرر عليها حينئذ والا فلا وعلى هذا يحمل اطلاق من أطلق ان قوله أودعها كقوله أعيرها (ولو رضيت به) أي الرجوع في نصف الشجر وترك ثمرها للجذاذ (فله الامتناع) منه (والقيمة) أي طلبها لان حقه ناجز في العين أو القيمة فلا يؤخر الا برضاه ولو وهبته نصف الثمر لم يجبر على القبول لزيادة المنة هنا بخلافه فيما مر في الطلع فان قبل اشتركا فيهما وقيل يجبر وأطال في الانتصار له (ومتى ثبت خيار له) لنقص (أولها) لزيادة أولهما لاجتماعهما (لم يملك هو) نصفه (حتى يختار ذو الاختيار) من أحدهما أو منهما والا لبطلت فائدة التخيير وهو على التراخي لانه ليس خيار عيب مالم يطالب فتكلف هي اختيار أحدهما فورا ولا يعين في طلبه عينا ولا قيمة لان التعيين ينافي تفويض الامر اليها بل يطالبها بحقه عندها فان امتنعت لم تحبس بل تنزع منها وتمنع من التصرف فيها فان اصرت على الامتناع باع القاضي منها بقدر الواجب من القيمة فان تعذر بيعه باع الكل وأعطيت ما زاد ومع مساواة ثمن نصف العين لنصف القيمة يأخذ نصف العين اذ لا فائدة في البيع ظاهرا أي لان الشقص لا راغب فيه غالبا قيل ظاهر كلامهما انه لا يملكه أي في الصورة الاخيرة بالاعطاء حتى يقضي له القاضي به وفيه نظر اه ويجاب بان رعاية جانبها المسامر

عطف على قوله لانقص الخ عبارة المغني ولم يتضرر من قطعه اه (قوله وقبض النصف) الى قوله فان قال في المغني الا قوله ومن ثم الى اما اذا وقوله أو وأعيرها نصفي (قوله أو وأعيرها) عطف على قوله لا أقبضه (قوله لا تبرأ بذلك) لان الابراء من ضمان العين مع بقائها باطل اه مغني (قوله أجبرت) مع قوله ورضيت لا يخلو عن حزازة ثم هلا أجرى هذا التفصيل في مسئلة الاعارة و يجاب بان فيها خطر الضمان سم على حج وذلك لانه حيث وقع الرضا منها وقد طلب جعله وديعة لم يكن لقوله أجبرت معنى لان الاجبار الزام الممتنع من الفعل على قبوله اه ع ش عبارة السيد عمر قوله أجبرت الخ اني يتصور الاجبار مع الرضا فليتأمل ثم رأيت الفاضل المحشي قال ان الجمع بينهما لا يخلو عن حزازة اه (قوله والا) أي ان لم ترض بذلك (قوله وعلى هذا) أي قوله والا فلا اه سم عبارة الرشيدي أي على ما اذا لم ترض اه وهي أحسن (قوله أي الرجوع) الى قوله اذ لا فائدة في المغني الا قوله فان قبل الى المتن (قوله أي الرجوع) أي رجوع الزوج (قوله لان حقه الخ) عبارة المغني لان حقه ثبت معجلا فلا يؤخر الا برضاه والتأخير بالتراضي جائز لان الحق لهما ولا يلزم فلو بدا لاحدهما الرجوع عما رضي به جاز لان ذلك وعد لا يلزم *(فرع)* لو أصدقها نخلة مع ثمرتها ثم طلقها قبل الدخول ولم يزد الصداق رجع في نصف الجميع وان قطعت الثمرة لان الجميع صداق ويرجع أيضا في نصف الكل من أصدق نخلة مطلعة وطلق وهي مطلعة فان أبرت ثم طلق رجع في نصف الشجرة وكذا في نصف الثمرة ان رضيت لانها قد زادت والا اخذ نصف الشجرة مع نصف قيمة الطلع اه (قوله فيهما) أي الشجر والثمر (قوله وقيل يجبر) أي على قبول الهبة اه مغني (قوله أولهما) قد يدخل فيما قبله بجعل أو فيه مانعة خلو لا مانعة جمع اه سم (قوله لاجتماعهما) أي النقص والزيادة (قوله أو منهما) عبارة المغني وان كان لهما اعتبر توافقهما اه (قوله والا) أي وان لم يتوقف ملكه على الاختيار (قوله وهو) أي الاختيار اه ع ش (قوله مالم يطلب) أي الزوج حقه فتكلف الخ أي الزوجة حين طلب الزوج (قوله اختيار أحدهما) أي من العين والقيمة (قوله فان امتنعت) أي من الاختيار (قوله بل تنزع) أي العين وكذا ضمير فيها ومنها الآتيين (قوله فان أصرت على الامتناع باع القاضي الخ) قد يقال هذا الاطلاق صادق بما اذا كان نصف القيمة أكثر من قيمة النصف كما هو الغالب فيؤدي الى الخروج عن عهدة الواجب أعني نصف القيمة الى بيع أكثر من النصف وهو خلاف المصلحة ولو قيل عمل القاضي بما تقتضيه المصلحة ففي هذه الصورة يتعين عليه دفع نصف العين وفي عكسه كان وجد راغب في الثلث مثلا بما يساوي نصف القيمة يتعين البيع لكان متجها اه سيد عمر (قوله بيعه) أي قدر الواجب (قوله ما زاد) أي على قدر الواجب اه كردي (قوله قيل الخ) قال ذلك في شرح الروض اه سم (قوله في الصورة الاخيرة) وهي قوله يأخذ نصف العين اه سم (قوله وفيه نظر) وافقه المغني عبارته ومتى استحق الرجوع في العين استقل به اه (قوله ويجاب الخ) وفي شرح الارشاد ويجاب بان التساوي أمر مظنون فتوقف الامر على القضاء به انتهى اه سم (قوله المسامر) أي في شرح لم يلزمها قطعه من قوله جبرا لما حصل الخ اه كردي

(قوله أجبرت مع قوله ورضيت) لا يخلو عن حزازة ثم هلا أجرى هذا التفصيل في مسئلة الاعارة ويجاب بان فيها خطر الضمان (قوله وعلى هذا) أي قوله والا فلا (قوله أولهما) قد يدخل فيما قبله بجعل أو فيه مانعة خلو لا مانعة جمع (قوله قيل) قال ذلك في شرح الروض (قوله في الصورة الاخيرة) أي وهي قوله يأخذ نصف العين الخ (قوله ويجاب الخ) في شرح الارشاد ويجاب بان التساوي أمر مظنون فتوقف الامر على القضاء به اه

ترجح ذلك وتلغى النظر لامتناعها ومن ثم جرى الحاوى وفروعه على ذلك (ومتى رجع بقيمة) المتقوم لنحو زيادة أو نقص أو زوال ملك (اعتبر الاقل من يومى الاصداق والقبض) لانها ان كانت يوم الاصداق أقل فما زاد حدث بملكها فلم تضمنه له أو يوم القبض أقل فما نقص قبله من ضمانه فلم تضمنه له أيضا واطالة الاسنوى فى اعتراض هذا بنصوص مصرحة باعتبار يوم القبض مردودة بانها مفروضة فى زيادة ونقص حصلا بعد القبض فيعتبر هنا يوم القبض نظير ما مر فى الزكاة المعجلة والاول فيما اذا حدثا بعد العقد وقبل القبض نظير ما مر فى مبيع زاد ونقص قبل القبض ومن ثم كان الراجح هنا ما مر ثم من اعتبار الاقل فيما بين اليومين أيضا ولو تلف فى يدها بعد الفراق وجبت قيمة يوم التلف لتلفه على ملكه تحت يد ضامنة له (ولو أصدق)ها (تعليم) ما فيه كلفة عرفا من (قرآن) ولو دون ثلاث آيات على الاوجه أو نحو شعر فيه كلفة ومنفعة تقصد شرعا لاشتماله على علم أو مواعظ مثلا عينا أو ذمة ولو لنحو عبدها أو ولدها الذى يلزمها انفاقه صح ولو كان تعليم القرآن لكتابية لكن

(قوله ترجح) أى الرعاية وكذا ضمير وتلغى الخ (قوله ذلك) أى عدم ملكه الا بالقضاء اه كردى (قوله على ذلك) أى توقف ملكه على القضاء اه ع ش (قوله للمتقوم) الى قوله فعلم أنه فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله واطالة الاسنوى الى الراجح هنا (قوله أو نقص) لنحو الحلو فقط (قوله لانها) أى القيمة (قوله فى اعتراض هذا) أى ما فى المتن من اعتبار الاقل (قوله بانها) اى تلك النصوص (قوله فيعتبر هنا) أى فيما اذا حصلا بعد القبض (قوله والاول) أى ما فى المتن (قوله كان الراجح هنا الخ) وهو المعتمد كما يؤخذ من التعليل ومن تعبير التنبيه وغيره بالاقل من يوم العقد الى يوم القبض خلافا لما يفهمه كلام المتن من عدم اعتبار ما بينهما *(فروع)* لو أصدقها حليا فكسرته أو انكسر واعادته كما كان ثم فارق قبل الدخول لم يرجع فيه الا برضاها الزيادته بالصنعة عندها وكذا لو أصدقها نحو جارية هزلت ثم سمنت عندها كعبد نسى صنعة ثم تعلمها عندها بخلاف ما لو أصدقها عبدا فعمى عندها ثم أبصر فانه يرجع بغير رضاها كما لو تعيب بغير ذلك فى يدها ثم زال العيب ثم فارقها فاذا لم ترض الزوجة برجوع الزوج فى الحلى المعاد رجع بنصف وزنه تبرا ونصف قيمة صنعته وهى أجرة مثلها من نقد البلد وان كان من جنسه كما فى الغصب فيما لو أتلف حليا وهذا ما جرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد ولو أصدقها اناء ذهب أو فضة فكسرته واعادته أو لم تعده لم يرجع مع نصفه بالاجرة اذ لا أجرة لصنعته ولو نسيت المغصوبة الغناء عند الغاصب لم يضمنه لانه محرم وان صح شراؤها بزيادة للغناء على قيمتها بلا غناء وهو محمول على غناء يخاف منه الفتنة مغنى ونهاية قال ع ش قوله ثم تعلمها الخ افهم أنه لو تذكرها بنفسه عندها رجع فيه بغير رضاها وقوله اذ لا أجرة لصنعته أى لانها محرمة ويؤخذ منه أنه لو أبيح لها فعله كان اتخذه لتشرب منه لازالة مرض قام بها لزمه أجرة الصنعة كالحلى المباح اه (قوله ولو تلف الخ) عبارة النهاية والمغنى ويستثنى من اطلاق المصنف ما لو تلف الخ (قوله تعليم ما فيه كلفة الخ) أى بحيث تقابل باجرة وان قلت ع ش أى لا كثم نظر مغنى (قوله أو نحو شعر) أو حديث أو خط أو نحوه مما يصح الاستئجار على تعليمه اه مغنى (قوله لاشتماله الخ) بيان لما يقصد شرعا اه ع ش (قوله عينا أو ذمة) لعله تمييز من نسبة تعليم قرآن (قوله ولو لنحو عبدها) ظاهره ولو لم يجب عليها تعليمه اياه وهو ظاهر لانه مال لها تزيد قيمته بالتعليم فهو نفع يعود اليها خلافا لما توهمه عبارة شرح الروض من تقييده بما اذا وجب تعليمه فان عبارة الروضة كالمصرحة بخلافه اه سم بحذف (قوله الذى يلزمها انفاقه) عبارة المغنى ولو أصدقها تعليم عبدها أو ولدها أو ختانه صح ان وجب عليها والا فلا اه وفى سم بعد ذكر مثلها عن الروضة ما نصه قضيته أنه لو لم يجب ختان العبد أى أو تعليمه لم يجز شرطه صداقا وفيه وقفة لانه وان لم يجب يزيد فى قيمته فهو نفع مالى راجع اليها فليتأمل ولا يخفى التفاوت بين اعتبار الروضة فى تعليم الولد وجوبه واعتبار الشارح لزوم انفاقه فان مجرد لزوم الانفاق لا يقتضى وجوب تعليم ما أريد جعل تعليمه صداقا كما هو ظاهر اه وقوله ولا يخفى الخ فى السيد عمر مثله (قوله الذى يلزمها انفاقه) أى بخلاف غيره اما لكونه غنيا بمال أو كون نفقته على أبيه أو كونه كبيرا قادرا على الكسب اه ع ش (قوله ولو كان الخ) غاية فى الصحة اه ع ش (قوله لكن ان رجى اسلامها) والا فلا كتعليم التوراة أو الانجيل لها أو لمسلمة فانه لا يصح ولو أصدق الكتابية تعليم الشهادتين أو هى أو غيرها أداء شهادة لم يصح فان كان فى تعليمهما كلفة أو محل القاضى المؤدى

(قوله ترجح ذلك وتلغى) أى الرعاية (قوله ولو لنحو عبدها) ظاهره ولو لما لا يجب عليها تعليمه اياه وهو ظاهر لان عبدها مال لها تزيد قيمته بالتعليم فهو نفع يعود اليها خلافا لما توهمه عبارة شرح الروض من تقييده بما اذا وجب تعليمه فان عبارة الروضة كالمصرحة بخلافه وهى الرابعة أصدقها تعليم ولدها لم يصح الصداق كما لو شرط الصداق لولدها وان أصدقها تعليم غلامها قال البغوى لا يصح كالولد وقال المتولى يصح وهذا أصح ولو وجب عليها تعليم الولد أو ختان العبد فشرطته صداقا جاز اه وقضيته انه لو لم يجب ختان العبد لم يجز شرطه صداقا وفيه وقفة لانه وان لم يجب يزيد فى قيمته فهو نفع مالى راجع اليها فليتأمل ولا يخفى التفاوت بين اعتبار الروضة فى تعليم الولد وجوبه واعتبار الشارح لزوم انفاقه فان مجرد لزوم الانفاق لا يقتضى وجوب تعليم ما أريد

عنده

ان رجى اسلامها (و) متى (طلق) مثلا (قبله) أى تعليمها هى دون نحو عبدها ولم تصر زوجة أو محرماله بحدوث رضاع أو بان ينكح بنتها ولا كانت صغيرة لا تشتهى وكان التعليم بنفسه (فالاصح تعذر تعليمه) وان وجب كالفاتحة قبل الدخول و بعده لانها صارت أجنبية فلم تؤمن المفسدة لما وقع بينهما من مقرب الالفة وامتداد طمع كل الى الآخر وبه فارق مامر من جواز النظر للتعليم فعلم انه لانظر هنا لما علل به الاسنوى التعذر من استحالة القيام بتعليم نصف مشاع واستحقاق نصف معين تحكم مع كثرة الاختلاف بطول الآيات وقصرها وصعوبتها وسهولتها حتى فى الصورة الواحدة وذلك لما تقرر من التعذر بعد الوطء مع استحقاقها تعليم الكل وانه لو أمكنه أن يعلمها ما استحقته فى مجلس واحد من وراء حجاب بحضرة مانع خلوة رضى بالحضور كمحرم أو زوج أو امرأة أخرى وهما ثقتان يحتشمهما فلا تعذر *(تنبيه)* اذا لم يتعذر كأن كان لنحو قتها أو تشطر فما العبرة فى النصف الذى يعلمه هل هو باعتبار الآيات أو الحروف وهل اذا اختلفا فى تعيينه المجاب هو أو هى لم أر فى ذلك شيأ ويظهر اعتبار النصف المتقارب عرفا بالآيات أو الحروف وان الخيرة اليه لا اليها كما اعتبروا نية المدين الدافع دون نية الدائن المدفوع اليه نعم الذى يتجه انه لا يجاب لنصف ملفق من سور أو آيات لا على ترتيب المصحف لانه لا يفهم من اطلاق النصف ثم رأيت بعضهم قال ان النصف الحقيقى يتعذر واجابة أحدهما تحكم فيجب نصف مهر المثل اه وهو مبنى على مامر عن الاسنوى وقد علمت رده وانما يلزم حيث لا مرجح

عنده الشهادة بعيدا يحتاج فيه الى ركوب فالظاهر الصحة كما قاله الاذرعى اه مغنى (قوله ولم تصر الخ) وقوله الآتى وكان التعليم الخ معطوفان على طلق (قوله ولم تصر زوجة) أى بنكاح جديد اه نهاية (قوله قبل الدخول الخ) الاولى تقديمه على فالاصح الخ ليتعلق بطلق كما فعله المغنى (قوله وبه فارق الخ) أى بقوله لما وقع بينهما الخ (قوله فعلم الخ) أى من التعليل المذكور (قوله التعذر) مفعول علل (قوله من استحالة القيام الخ) الاسبك أن يؤخر قوله استحالة بان يقول من أن القيام بتعليم الخ مستحيل واستحقاق الخ أو يقدم قوله تحكم بان يقول وتحكم استحقاق نصف الخ (قوله واستحقاق نصف الخ) أى استحقاق تعليمه الخ (قوله وذلك) أى عدم النظر لما علل به الاسنوى (قوله لما تقرر) أى فى قوله قبل الدخول و بعده (قوله مع استحقاقها الخ) أى وعدم جريان تعليله باستحالة القيام الخ فيه (قوله وأنه الخ) عطف على قوله أنه لانظر الخ (قوله لو أمكنه أن يعلمها) الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله فى مجلس واحد) أى أو مجالس مر اه سم على منهج اه ع ش (قوله اذا لم يتعذر الخ) عبارة النهاية ومتى لم يتعذر لكونه لنحو قتها مطلقا أو لها فى الذمة فان اتفقا على شئ فذاك والا تعين المصير الى نصف مهر المثل كما أفتى به الوالد أخذا من تعليل الاسنوى اه واعتمده ع ش والرشيدى (قوله هل هو) أى النصف (قوله ويظهر اعتبار النصف الخ) هذا مردود وقياسه على اجابة المدين فاسد لان الحق هناك مضبوط لا تفاوت فيه ولا ابهام وما أحضره المدين الدافع من جنس الحق على صفته من غير تفاوت ولا كذلك ما هنا فالاوجه حيث لم يتفقا على شئ وجوب مهر المثل سم ونهاية (قوله وان الخيرة الخ) عطف على قوله اعتبار النصف الخ (قوله ثم رأيت بعضهم الخ) يعنى الشهاب الرملى (قوله أن النصف الخ) أى تعليمه (قوله واجابة أحدهما) أى الزوجين (قوله فيجب نصف مهر المثل) القلب الى هذا أميل لنقله عن النص كما يأتى ولفساد القياس الذى أشار اليه الشارح فان الدين لا تفاوت فيه بالكلية بخلاف الحروف فانها متغايرة بالحقيقة متفاوتة فى السهولة ثم رأيت فى النهاية ما نصه ومتى لم يتعذر ككونه لنحو قتها الخ اه سيد عمر (قوله وهو) أى ما قاله البعض (قوله وانما يلزم) اى التحكم (قوله

جعل تعليمه صداقا كما هو ظاهر (قوله فى المتن وطلق قبله فالاصح تعذر تعليمه) قال فى الروضة الحادية عشرة نكحها على خياطة ثوب معلوم جاز وله أن يأمر غيره بالخياطة ان التزم فى الذمة وان نكح على أن يخيطه بنفسه فعجز بان سقطت يده أو مات ففيما عليه قولان أظهرهما مهر المثل والثانى أجرة الخياطة ولو تلف ذلك الثوب فوجهان أصحهما تلف الصداق فيعود القولان فى مهر المثل والاجرة والثانى تأتى بثوب مثله ليخيطه وهذا الثانى هو الموافق لما تقرر فى الاجارة من جواز ابدال المستوفى به فليراجع وان طلقها بعد الخياطة قبل الدخول فله عليها نصف أجرة المثل وان طلقها قبل الخياطة فان دخل بها فعليه الخياطة والا خاط نصفه فان تعذر الضبط عاد القولان فى انه يجب مهر المثل أم الاجرة انتهى (قوله وهل اذا اختلفا فى تعيينه المجاب هو أو هى الخ) الذى أفتى به شيخنا الشهاب الرملى انهما ان اتفقا على شئ والا وجب نصف مهر المثل (قوله كما اعتبروا نية المدين الخ) الفرق بينهما ظاهر لان الحق هناك مضبوط لا تفاوت فيه ولا ابهام وما أحضره المدين الدافع على صفته من غير تفاوت ولا كذلك ما هنا فالاوجه حيث لم يتفقا وجوب مهر المثل ثم رأيت عن فتاوى شيخنا الشهاب الرملى انه متى لم يتعذر ككونه لنحو قتها او تشطر او تعذر بان كان لها واختلفا فان اتفقا على شئ والا تعين المصير الى نصف مهر المثل أخذا من تعليل الاسنوى المتقدم انتهى شرح م ر (قوله كما اعتبروا نية المدين الدافع) أقول لعل هذا القياس مما يتعجب منه لان المدين فى المقيس عليه أحضر ما لا تفاوت بينه و بين الحق بوجه مما اتفقا على انه من جنس الحق وعلى صفته ولا نزاع بينهما فى ذلك وانما النزاع فى أخذه عن أى الدينين أو الديون وكانت الخيرة للمدين بخلاف ما نحن فيه فان الحق غير مضبوط ولا متفق عليه فليتأمل (قوله فيجب نصف مهر المثل)

وقـد علمت مرجح الزوج فالوجه ماذكرته فان قلت قـد تقـرر رعاية جانبها بتخييرها فى الزيادة فينبغى اجابتها هنا لذلك قلت يفرق بان رعايتها ثم وقع فى أمر تابع وما هنا مقصود بل هو المقصود فكان الحاقه بدين يؤدى ما عليه كما قررته أولى ثم رأيت ماذكـرعـن الاسـنوى منقولا عن نص البـويطى ومـع ذلك ما ذكرته أوجـه فى المغنى (ويجب) فيما اذا تعـذر تعليم ما أصدقه (مهر مثل) ان فارق (بعد وطء ونصفه) ان فارق لا بسببها (قبله) جريا على القاعدة فى تلف الصـداق قبل القبض ولو علمها ثم فارقها بعد وطء فلا شئ له والا رجع عليها باجرة مثل التعليم ان لم يجب شطر والا فباجرة مثل نصفه أما لو أصدقها تعليما لها فى ذمته فلا يتعذر بل يستأجر نحو امرأة أو محـرم يعلمها ما وجب لها (ولو طلق) مثلا قبل الدخول و بعد قبضها للصداق (وقد زال ملكها عنه) ولو بهبة مقبوضة أو تعلق به حـق لازم كرهن مقبوض واجارة وتزويج ولم يصبر لزوال ذلك الحق ولا رضى بالرجوع مع تعلقه به أو علقت عتقه أو دبرته موسرة تنزيلا

وقد علمت رده) فى كون ماذكره فيما تقدم رد الما قاله الاسنوى نظر لجواز التعليل فى مسئلة التشطر بكل مما ذكره الاسنوى وماذكره هو فليتأمل اه سم (قوله وقد علمت مرجح الخ) كانه يريد قياسه على اعتبار نية المدين الدافع وقد علمت مما مر من الفرق وفساد قياسه من أصله ما فيه اه سم (قوله ماذكرته) أى فى قوله و يظهر اعتبار النصف الخ وان الخيرة الخ (قوله فى الزيادة) أى المتصلة (قوله لذلك) أى لرعاية جانبها (قوله أوجه فى المغنى) قد علمت مما بيناه ما سقط بل يمنع وجاهته رأسا اه سم (قوله فيما اذا تعذر) الى التنبيه فى النهاية الا قوله أو قبله وصححناه وقوله وان المعتمد الثانى وكذا فى المغنى الا قوله ولو قبيل الطلاق الى المتن وقوله لا بدل نصـفه كما مر وقوله فهو كالواهب الى المتن وقوله وكانه أشار الى المتن (قوله فيما اذا تعذر الخ) أى فى صورة المتن وأشار به الى أن قوله و يجب الخ مترتب على قوله فالاصح تعـذر تعليمه خلافا لما وقع فى حاشـية الشيخ اه رشيدى (قوله والا) أى بان فارقها قبل الوطء (قوله ان لم يجب شطر) أى بان كان الفراق منها أو بسببها (قوله والا) أى ان وجب الشطر بان فارقها بسببها (قوله أما لو أصدقها الخ) محترز قوله السابق وكان التعليم بنفسه اه ع ش (قوله بل يستأجر الخ) *(تنبيه)* لو أصدقها تعليم سورة من القرآن أو جزأ منه اشـترط تعيـين المصـدق وعلم الزوج والولى بالمشروط تعليمه فان لم يعلماه أو أحدهـما وكلا أو أحدهـما من يعلمه ولا يكفى التقـدير بالاشارة الى المكتوب فى أوراق المصحف ولا يشـترط تعيين الحرف اى الوجـه الذى يعلمه لها كقراءة نافع فيعلمها ما شاء كما فى الاجارة ونقـل عن البصريين انه يعلمها ما غلب على قراءة أهل البلد وهو كما قال الاذرعى حسن فان لم يكن فيها أغلب علمها ما شاء فان عين الزوج والولى حرفا تعين فان خالف وعلمها حرفا غيره فمتطوع به فيلزمه تعليم الحرف المعين عملا بالشرط ولو أصدقها تعليم قرآن أو غيره شهرا صح لا تعليم سورة فى شهر كما فى الاجارة فيهما مغنى ونهاية قال ع ش قوله وهو كما قال الاذرعى الخ معتمد وقوله فيلزمه تعليم الحرف الخ اى من الكلمة التى لم يشملها ما تعلمته فلو شرط تعليمها قراءة نافع مثلا فعلمها قراءة غيره وجب تعليم الكلمات التى يخالف فيها نافعا وقوله شهرا الخ و يعلمها من الشهر فى الاوقات التى جرت العادة بالتعليم فيها كالنهار فلو طلبت خلاف المعتاد لا يلزمه الاجابة وان تراضيا بشئ عمل به اه (قوله أو تعلق الخ) كقوله الآتى أو علقت عطف عـلى زال الخ (قوله حق لازم) أما لو كان الحق غير لازم كوصية لم يمنع الرجوع نهاية ومغـنى وروض (قوله كرهن الخ) والبيع بشرط الخيار ان كان للمشترى وحده رجع الزوج الى نصف البدل لانتقال الملك بذلك والا فله نصف العين روض ومغـنى (قوله ولا رضى بالرجوع الخ) افهم ان له الرجوع مع التعلق لكن لا بد فى الرجوع فى صورة الرهن من اذن المرتهن وحينئذ يبقى الرهن فى النصف كما فى الروض وشرحه اه سم (قوله موسرة) راجع لعلقت ودبرت

كذا مر (قوله وقد علمت رده) فى كون ماذكره فيما تقـدم ردا لما قاله الاسـنوى نظر لجواز التعليل فى مسـئلة التشطير بكل مما ذكره الاسنوى وماذكره هو فليتأمل (قوله وانما يلزم) أى التحكم (قوله وقد علمت مرجح الزوج) كانه يريد قياسه على اعتبار نيـة المدين الدافع وقد علمت مما مر من الفرق وفساد قياسه من أصله ما فيه (قوله ماذكرته أوجه فى المغنى) قد علمت مما بيناه ما يسقط بل يمنع وجاهته رأسا فاعجب بعد ذلك من معارضته النص بهذا الكلام مع سقوطه (قوله ولا رضى بالرجوع مع تعلقه به) أفهم أن له الرجوع مع التعلق لكن لا بد فى الرجوع فى صورة الرهن من اذن المرتهن وحينئذ يبقى الرهن فى النصف قال فى الروض وشرحـه فان صـبر فى صورة الاجارة والرهن والتزويج بان قال مع اختياره رجوعه باذن المرتهن فى صورته انما أصـبر الى انقضاء مدة الاجارة وانفكاك الرهن وزوال الزوجيـة فلها الامتناع لما عليها من فصل الضمـان حتى يقبض هو المسـتأجر والمرهون والزوج و يسلمها أى العين المصـدقة للمستحق لها التبرؤ أى الزوجة من الضمـان فليس لها الامتناع حينئذ و يبقى الرهن فى صورته فى نصفها وما فسرت به ضمير يسلمها هو ما فى الاصل و يجوز عوده على الزوجة أى و يسلمها الصـداق أو تعطيه معطوف على تقبض أى فلها الامتناع ليقبض الزوج ماذكر الخ أو لتعطيه نصف القيمة اه (قوله موسرة) راجع لعلقت ودبرت

لهذا منزلة اللازم لتعذر رجوعها فيه بالقول ولانه ثبت له مع قدرتها على الوفاء حق الحرية والرجوع يفوته بالكلية وعدمه لا يفوت حق الزوج فوجب ابقاء حق الحرية لانتفاء الضرر وبهذا فارق نظائره (فنصف بدله) أى قيمة المتقوم ومثل المثلى كما لو تلف وليس له نقض تصرفها بخلاف الشفيع لوجود حقه عند تصرف المشترى وحق الزوج انما حدث بعد ولو صبر لزواله وامتنع من تسلمه فبادرت بدفع البدل اليه لزمه القبول لدفع خطر ضمانها له (فان كان زال وعاد) أو زال الحق اللازم ولو بعد الطلاق قبل أخذ البدل (تعلق الزوج (بالعين فى الاصح) لانه لا بدله من بدل فعين ماله أولى وبه فارق نظائره كما مر فى الفلس (ولو وهبته وأقبضته (له) بعد ان قبضته أو قبله وصححناه (ثم طلق) مثلا قبل وطء (فالاظهر ان له نصف بدله) من مثل أو قيمة لا بدل نصفه كما مر وذلك لعوده اليه بملك جديد فهو كما لو وهب ما اشتراه من بائعه ثم أفلس بالثمن فان البائع يضارب به وكون الموهوب ثم غير الثمن المستحق وهنا عين المستحق لا أثر له لان علة المقابل وهى كونها عجلت له ما يستحقه تتأتى فيما سلمه من مسئلة المفلس فكانت حجة عليه (وعلى هذا الاظهر (لو وهبته النصف) ثم أقبضته له (فله نصف الباقى) وهو الربع (وربع بدل كله) لان الهبة وردت على مطلق النصف فتشيع فيما أخرجته وما أبقته (وفى قول النصف الباقى) لانه استحق النصف بالطلاق وقد وجده فانحصر حقه فيه ومن ثم سمى هذا قول الحصر (وفى قول يتخير بين بدل نصف كله) أى نصف بدل كله كما باصله وكانه أشار لما مر انه يمكن رد كل من العبارتين الى الاخرى وان المعتمد الثانى (أو) بمعنى الواو اذ هى لا يعطف بها فى مدخول بين (نصف الباقى وربع بدل كله) لئلا يلحقه ضرر التشطير اذ هو عيب * (تنبيه) * ما صححوه هنا من الاشاعة هو من جزئيات قاعدة الحصر والاشاعة وهى قاعدة مهمة تحتاج لمزيد تامل لدقة مداركهم التى حملتهم على ترجيح الحصر تارة والاشاعة أخرى ولم أر من وجه ذلك مع مس الحاجة اليه

اهـ سم عبارة النهاية والمغنى ولو دبرته أو علقت عتقه بصفة رجع ان كانت معسرة و يبقى النصف الآخر مدبرا أو معلقا عتقه لا ان كانت موسرة لانه قد ثبت له مع قدرتها الخ (قوله لهذا) أى ماذكر من التعليق والتدبير وكذا ضمير فيه (قوله وعدمه) أى عدم الرجوع (قوله وبهذا فارق نظائره) عبارة النهاية والمغنى وانما لم يمنع التدبير فسخ البائع ولا رجوع الاصل فى هبته لفرعه ومنع هنا لان الثمن عوض محض ومنع الرجوع فى الواهب يفوت الحق بالكلية بخلاف الصداق فيهما اهـ (قوله وليس له) أى للزوج (قوله لوجود حقه الخ) يؤخذ منه أنه لو كان تصرفها بعد الفسخ لا ينفذ وهو واضح وانما يتردد النظر فيما تقارن الفسخ والتصرف هل ينفذ نظرا الى أن ملكها باق الى تمام الفسخ فوقعت صيغة التصرف وهو باق بملكها والاقرب نعم اهـ سيد عمر (قوله ولو صبر الخ) عبارة المغنى فان صبر فى صورة الاجارة والرهن والتزويج بان قال مع اختياره رجوعه باذن المرتهن فى صورته أنا أصبر الى انقضاء مدة الاجارة وانفكاك الرهن وزوال الزوجية فلها الامتناع لما عليها من خطر الضمان حتى يقبض هو المستأجر والمرهون والمزوج ويسلم العين المصدقة للمستحق لها ان تبرأ الزوجة من الضمان فليس لها الامتناع حينئذ لانتفاء العلة اهـ زاد الروض مع شرحه ويبقى الرهن فى صورته فى نصفها أو تعطيه معطوف على يقبض أى فلها الامتناع ليقبض الزوج ماذكر الخ أو لتعطيه نصف القيمة اهـ (قوله لزواله) أى الحق أو تعلقه (قوله وامتنع من تسلمه) أى الآن اهـ ع ش (قوله أو زال الحق الخ) عطف على كان (قوله ولو بعد الطلاق) غاية أى ولو كان العود أو الزوال بعد الطلاق وقوله قبل أخذ البدل متعلق بقوله عاد أو زال الخ (قوله لابدله) أى للزوج (قوله وبه فارق نظائره الخ) لعل المراد بالنظائر هنا ما فى الفلس والهبة للولد فانه لو خرج عن ملكهما وعاد لا يتعلق به حق الواهب والبائع على الراجح فيهما اهـ ع ش (قوله وأقبضته) عبارة المغنى بلفظ الهبة بعد قبضها له والمهر عين وخرج بما ذكر ما لو لم تهبه بلفظ الهبة بل باعته له محاباة فانه يرجع بنصفه قطعا وان كانت المحاباة فى معنى الهبة وما لو وهبته قبل قبضه فان الهبة باطلة على المذهب وان كان فى كلام الشارح ما يوهم خلافه وسيأتى هبة الدين اهـ وكذا فى النهاية الا قوله بل باعته الى قوله وما لو وهبته قال ع ش قوله ما لو لم تهبه بلفظ الهبة أى كأن قالت له أعمرتك أو أرقبتك فان كلا منهما هبة بغير لفظ الهبة اهـ عبارة الروض مع شرحه وان كان الصداق عينا اشترط فى التبرع به التمليك بالايجاب والقبول والاقباض ويجزى لفظ العفو لظاهر القرآن كما يكفى لفظ الهبة والتمليك لا لفظ الابراء ونحوه كالاسقاط اهـ (قوله كما مر) أى فى شرح والا فنصف قيمته سليما (قوله لعوده الخ) عبارة المغنى لانه ملك المهر قبل الطلاق من غير جهة الطلاق اهـ (قوله فهو) أى هبة الزوجة الصداق للزوج (قوله فيما سلمه) الضمير المستتر هنا والمجرور فى قوله الآتى حجة عليه للمقابل (قوله وهو الربع) أى ربع الصداق (قوله فتشيع الخ) الاولى التذكير كما فى النهاية والمغنى عبارة الثانى فيشيع الراجع فيما أخرجته وما أبقته وهذا يسمى قول الاشاعة وكان الاولى أن يقول بدل ربع كله اهـ (قوله لما مر) أى فى شرح والا فنصف قيمته سليما (قوله وان المعتمد) أى بقطع النظر عن رد الاولى الى الثانية وقوله الثانى أى نصف بدل كله (قوله فى مدخول بين) أى لانه لا تضاف الا الى متعدد (قوله قاعدة الحصر والاشاعة) يعنى حصر الحكم فى بعض الكل تارة واشاعته فى الكل أخرى وقوله من وجه ذلك أى أقام دليلا على ذلك الترجيح اهـ كردى (قوله ولم أر الخ) المسئلة مبسوطة فى قواعد

و يتضح بذكر مثال الكل من جزئياتها مع توجيهه بما يتضح به نظائره فأقول هى أربعة أقسام ما نزلوه على الاشاعة قطعا كان يكون له فى ذمته عشرة وزنا فيعطيها له عددا فتزيد واحدا فيشيع فى الكل و يضمنه لانه قبضه لنفسه جزم به الرافعى وأخذ منه ان من طلب اقتراض ألف وخمسمائة فوزن له ألف وثمانمائة غلطا ثم ادعى المقترض تلف الثلثمائة بلا تقصير لكون يده يد أمانة لزمه منها مائتان وخمسون لان جملة الزائد أشيع فى الباقى فصار المضمون من كل مائة خمسة أسداسها وسدسها أمانة فالامانة من الزائد خمسون لاغير و يوجه القطع بالاشاعة هنا بان اليد المستولية على الزائد المنبهم لا يمكن تخصيصها ببعضه لعدم المرجح اذ لا مقتضى للضمان أو الامانة قبلها حتى يحال الامر عليه أو على الاصح كما هنا ويوجه بان التشطير وقع بعد الهبة فرفع بعضها فلزمت الاشاعة لعدم المرجح وكبيع صاع من صبرة تعلم صيعانها فينزل على الاشاعة كما مر لان البعضية المنبثة فى الصبرة التى أفادتها من ظاهرة فى ذلك وقيل على الحصر حتى لو صبت عليها صبرة أخرى ثم تلف الكل الا صاعا تعين وكما اذا أقر بعض الورثة بدين فيشيع حتى لا يلزمه الا قدر حصته عملا بقضية كون الاقرار اخبارا عما لزم الميت فلم يلزمه منه الا بقدر ارثه وما نزلوه على الحصر قطعا كما عطوه عبدا من رقيق فمات وماتوا كلهم الا واحدا تعينت لوصية فيه أى رعاية لغرض الموصى من بقاء وصيته بحالها حيث لم يعارضها شئ كما راعوه فى تعين ما عينه لقضاء دينه منه وفى صحتها اذا ترددت بين مفسد ومصحح كالطبل يحمل على المباح وعلى الاصح كما لو وكل شريكه فى قن فى عتق نصيبه فقال له أعتقت نصفك وأطلق فيحمل على ملكه فقط لانه الاقوى فاحتاج لصارف ولم يوجد ومن ثم لو ملك نصف عبد فقال بعتك نصف هذا اختص بملكه وكذا لو أقر بنصف عبد مشترك ينحصر فى حصته كما مر قبيل فصل النسب (ولو كان دينا فأبرأته) ولو بهبة منه ثم فارق قبل وطء (لم يرجع عليها) بشئ (على المذهب) لانه لم يغرم شيأ كما لو شهدا بدين وحكم به ثم أبرأ منه

الزركشى فراجعها اهـ سيد عمر (قوله ويتضح) أى وجه ذلك الترجيح (قوله بذكر مثال الكل من جزئياتها الخ) أى بذكر مثال لكل قسم من أقسامها الاربعة الآتية مع دليله ليتضح به نظائره من ذلك القسم اهـ كردى (قوله هى أربعة أقسام الخ) أى القاعدة أربعة أقسام الاول ما نزلوه على الاشاعة قطعا اهـ كردى (قوله له) أى لزيد وقوله فى ذمته أى عمرو عشرة من الدراهم (قوله فيعطيها) أى العشرة التى فى ذمته وقوله عدا أى مع الموافقة وزنا (قوله فتزيد) كذا فيما بايدينا من النسخ بالمثناة الفوقية ولعله من تحريف الناسخ وانه فى الاصل بالمثناة التحتية وعلى كل فالزيادة على سبيل الغلط (قوله فيشيع) أى الواحد الزائد وقوله فى الكل أى فى كل من أحد عشر (قوله و يضمنه) أى الواحد الشائع فى الكل فيصير المضمون من كل واحد من العشرة جزأ من احد عشر أجزائه (قوله لانه) متعلق بقوله يضمنه والضمير للواحد الشائع (قوله وأخذ) بنباء المفعول (قوله منه) أى المثال المذكور الذى جزم به الرافعى (قوله لكون يده الخ) تعليل للتقييد بعدم التقصير (قوله لزمه الخ) خبران (قوله فى الباقى) لعل الاولى المناسب لسابقه المأخوذ منه أن يقول فى الكل (قوله وسدسها أمانة) عطف على اسم صار وخبره (قوله من الزائد) أى الثلثمائة (قوله هنا) أى فى مسئلة الشارح (قوله تخصيصها) أى اليد (قوله ببعضه) أى بعض ما قبضه الدائن أو المقترض (قوله اذ لا مقتضى للضمان) أى فى المثال الاول أو الامانة أى فى المثال الثانى (قوله قبلها) أى اليد (قوله أو على الاصح) عطف على قوله قطعا أى والقسم الثانى ما نزلوه على الاشاعة (قوله كما هنا) أى فى مسئلة المتن (قوله و يوجه) أى تصحيح الاشاعة فى مسئلة المتن (قوله وكبيع صاع الخ) كقوله الآتى وكما اذا أقر الخ عطف على قوله كما هنا (قوله كما مر) أى فى البيع (قوله التى الخ) صفة البعضية وقوله من فاعل افادتها وقوله ظاهرة خبران وقوله فى ذلك أى الاشاعة (قوله وقيل على الحصر) أى ينزل الصاع على الحصر (قوله فيشيع) أى الدين فى جميع التركة (قوله منه) أى الدين المقر به (قوله الا بقدر ارثه) أى بنسبة ارثه الى مجموع التركة (قوله وما نزلوه الخ) عطف على قوله ما نزلوه على الاشاعة (قوله فمات) أى الموصى وقوله وماتوا أى العبيد (قوله كما راعوه) أى غرض الموصى (قوله منه) أى مما عينه (قوله وفى صحتها) عطف على فى تعين الخ (قوله وعلى الاصح) عطف على قطعا من قوله على الحصر قطعا ولو عبر بأو بدل الواو لكان أولى وأوفق لسابقه (قوله فقال) أى شريكه له أى للقن (قوله وأطلق) أى لم يقصد شيأ من نصيبه ونصيب شريكه (قوله على ملكه) أى الوكيل (قول المتن ولو كان) أى المهر دينا أى لها على زوجها نهاية ومغنى (قوله ولو بهبة) الى الفصل فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله كما لو شهدا الى المتن وقوله أن تعفو الى يعفو وفيهما ما نصه ولو خالعها قبل الدخول على غير الصداق استحقه أى الغير وله نصف الصداق أى مع العوض المخالع عليه وان خالعها على جميع الصداق صح فى نصيبها أى فى النصف دون نصيبه و يثبت له الخيار أى بين الفسخ فى النصف الذى عاد اليه والاجازة ان جهل التشطير فاذا فسخ عوض الخلع رجع عليها بمهر المثل أى و يبقى المهر مشتركا بينهما والا فنصف الصداق وان خالعها على النصف الباقى لها بعد الفرقة صار كل الصداق له نصفه بعوض الخلع و باقيه بالتشطير وان أطلق النصف بان لم يقيده بالباقى ولا بغيره وقع العوض مشتركا بينهما فلها عليه ربع المسمى وله عليها ثلاثة أرباعه بحكم التشطير وعوض الخلع ونصف مهر المثل بحكم ما فسد من الخلع وان خالعها على ان لا تبعة لها عليه فى المهر صح وجعلناه على ما يبقى لها منه وهو النصف اهـ بزيادة التفاسير من ع ش (قوله منه)

(قوله فقال) أى القن.

المحكوم له ثم رجع الم يغرما للمحكوم عليه شيأ (وليس لولى عفو عن صداق على الجديد) كسائر ديونها وحقوقها والذى بيده عقدة النكاح فى الآية الزوج لانه الذى يتمكن من رفعها بالفرقة أى الا ان تعفو هى فيسلم الكل له أو يعفو هو فيسلم الكل لها لا الولى اذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة

* (فصل) فى المتعة * وهى بضم الميم وكسرها لغة اسم للتمتيع كالمتاع وهو ما يتمتع به من الحوائج وان يتزوج امرأة يتمتع بها زمنا ثم يتركها وان يضم لحج عمرة وشرعا مال يدفعه أى يجب دفعه لمن فارقها أو سيدها بشروط كما قال يجب على مسلم وحر وضدهما (لمطلقة) ولو ذمية أو أمة (قبل وطء متعة ان لم يجب) لها (شطر مهر) بان فوضت ولم يفرض لها شئ صحيح لقوله تعالى ومتعوهن ولا ينافيه حقا على المحسنين لان فاعل الواجب محسن أيضا وخرج بمطلقة المتوفى عنها زوجها لان سبب وجوبها ايحاش الزوج لها وهو منتف هنا وكذا لو ماتت هى أو ماتا اذ لا ايحاش وبلم الخ من وجب لها شطر بتسميته أو بفرض فى التفويض لانه يجبر الايحاش نعم لو زوج أمته بعبده لم يجب شطر ولا متعة (وكذا) تجب (لموطوأة) طلقت طلاقا بائنا مطلقا أو رجعيا وانقضت عدتها على الاوجه لان الرجعية زوجة فى أكثر الاحكام والمتعة للايحاش ولا يتحقق الا بانقضاء عدتها من غير رجعة أى وهو حى فلو مات فيها فلا لما نقل من الاجماع على منع الجمع بين المتعة والارث وبهذا يعلم ان الاوجه أيضا ان المتعة لا تتكرر بتكرر الطلاق فى العدة لان الايحاش لم يتكرر (فى الاظهر) لعموم قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف وخصوص فتعالين أمتعكن.

أى الدين والجار متعلق بابرأته (قوله لزوج) خبر والذى الخ (قوله أو يعفو الخ) عبارة المغنى أو يعفو عن حقه ليسلم لها كل المهر

(فصل) فى المتعة (قوله فى المتعة) الى قول وانقضت عدتها فى النهاية (قوله وكسرها) عبارة المغنى وحكى كسرها اه (قوله اسم للتمتع الخ) عبارة المغنى مشتقة من المتاع وهو ما يستمتع به والمراد بها هنا مال الخ (قوله للتمتع) فى أصله بخطه للتمتيع بالياء اه سيد عمر (قوله وهو الخ) أى ويطلق أيضا المتاع على ما يتمتع به الخ اه ع ش (قوله وان يتزوج الخ) يقتضى ان هذا المعنى لغوى فحسب وقد يتوقف فيه فانها مستعملة شرعا فى المعنى المذكور ولا ينافى ذلك كونها باطلة كما هو ظاهر لدى الماهر اه سيد عمر (قوله وان يضم الخ) فى معرفة هذا المعنى والوضع له فى اللغة نظر الا أن يقال النسك كان معلوما لاهل اللغة ولا مانع أن يضعوا له ولما يتعلق به فليتأمل فان فيه ما فيه سم على حج اه ع ش (قوله وشرعا) الى قول المتن وكذا فى المغنى (قوله وشرعا) عطف على لغة (قوله أو سيدها) عطف على من (قوله بشروط) متعلق بقوله يجب دفعه الخ (قوله كما قال) عبارة المغنى تأتى اه (قوله يجب على الخ) مقول قال ومتعلق لمطلقة (قول المتن لمطلقة) كان الاولى أن يزيد ونحوها ليشمل الملاعنة اه مغنى (قوله ولا ينافيه) أى الوجوب حقا الخ أى قوله تعالى حقا الخ فاعل ينافى (قوله أيضا) أى كفاعل المستحب (قوله أو ماتا) لعل المراد معا اذ لو كان مرتبا دخل فى قوله المتوفى عنها زوجها أو فى قوله وكذا لو ماتت هى سم وسيد عمر (قوله بتسمية أو بفرض) قد يقال وجوب الشطر لا ينحصر فيهما فان تزوج غير المفوضة تفويضا صحيحا مع السكوت عن ذكر المهر ينعقد بمهر المثل وقضية ذلك تشطره بالفراق قبل الدخول بشرطه اه سم (قول المتن وكذا الموطوأة) سواء أفوض طلاقها اليها فطلقت أم علقه بفعلها ففعلت (فائدة) فى فتاوى المصنف أن وجوب المتعة مما يغفل الناس عن العلم بها فينبغى تعريفهن واشاعة حكمها ليعرفن ذلك اه مغنى (قوله مطلقا) أى انقضت عدتها أولا (قوله وانقضت عدتها الخ) خلافا للنهاية عبارته وان راجعها قبل انقضاء عدتها وتتكرر بتكرره كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى اه قال ع ش قوله وتتكرر بتكرره أى وان لم تقبض متعة الطلاق الاول اه (قوله على الاوجه) مقابله الوجوب وان لم تنقض بان راجع فلو مات فيها بلا مراجعة فينبغى أخذا من الاجماع الآتى استرداد ما أخذته اه سم (قوله ان الاوجه أيضا الخ) مقابله التكرر بتكرر الطلاق والمراجعة اه سم أى كما مر عن النهاية ووالده (قوله لان الايحاش لم يتكرر) هذا ممنوع بل مكابرة اه سم (قوله وخصوص الخ) قد يتوقف فى صلاحية هذا للتخصيص فتأمل وبفرضه فذكر بعض افراد العام لا يخصصه اه سيد عمر وفيه نظر ظاهر اذ ليس مراد الشارح ان الثانى مخصص للاول بل ان الاول دليل عام للموطوأة وغيرها والثانى دليل خاص للموطوأة كما يصرح به

(فصل) فى المتعة (قوله وهو ما يتمتع به الخ) يتأمل (قوله وأن يضم لحج عمرة) فى معرفة هذا المعنى والوضع له فى اللغة نظر الا أن يقال النسك كان معلوما لاهل اللغة فلا مانع أن يضعوا له ولما يتعلق به فليتأمل فان فيه ما فيه (قوله أو سيدها) عطف على من (قوله أو ماتا) لعل المراد معا اذ لو كان مرتبا دخل فى قوله المتوفى عنها زوجها أو فى قوله وكذا لو ماتت هى (قوله بتسمية أو بفرض) قد يقال وجوب الشطر لا ينحصر فيهما فان تزوج غير المفوضة تفويضا صحيحا مع السكوت عن ذكر المهر ينعقد بمهر المثل وقضية ذلك تشطره بالفراق قبل الدخول بشرطه (قوله وانقضت عدتها) أفتى شيخنا الشهاب الرملى بوجوب المتعة للمطلقة رجعيا وان راجعها قبل انقضاء عدتها وبتكررها بتكرر الطلاق انتهى (قوله على الاوجه) مقابله الوجوب وان لم تنقض بان راجع فلو مات فيها بلا مراجعة فينبغى أخذا من الاجماع الآتى استرداد ما أخذته (قوله ان الاوجه أيضا الخ) يقابله التكرر بتكرر الطلاق والمراجعة (قوله لان الايحاش لم يتكرر) هذا ممنوع

وهن مدخول بهن ولا نظر لا مهر لانه في مقابلة استيفاء بضعها فلم يصلح للعبور بخلاف الشطر (وفرقة) قبل وطء أو بعده (لا بسببها كطلاق) في ايجاب المتعة سواء أكانت من الزوج كاسلامه وردته ولعانه أم من أجنبي كوطء بعضه زوجته بشبهة وارضاع نحو أمه لها وصورة هذا مع توقف وجوب المتعة على وطء أو تفويض وكلاهما مستحيل في الطفلة أن يزوّج أمته الطفلة لعبد تفويضا أو كافر بنته الصغيرة لكافر تفويضا وعندهم أن لا مهر لمفوضة ثم ترضعها نحو أمه فيترافعوا الينا فنقضي بمتعة أو ان يتزوّج طفل بكبيرة فترضعه أمها اما بسببها كاسلامها ولو تبعا وفسخه بعيبها وعكسه أو بسببهما كان ارتدا معا وكذا لو سبيا معا والزوج صغير أو مجنون فلا متعة على الاوجه كالاشطر بالاولى اذ وجوبه آكد كما مر وأيضا فالفراق هنا بسببهما لانهما تملكان معا بالسبي بخلاف الكبير العاقل فانه بسببها فقط لانها تملك بالحيازة بخلافه فينسب الفراق اليها فقط ولو ملكها فلا متعة أيضا مع انها فرقة لا بسببها وفرق الرافعي بين المهر والمتعة بان موجب المهر من العقد جرى بملك البائع فملكه دون الزوج المشترى والمتعة انما تجب بالفرقة وهي حاصلة بملك الزوج فكيف تجب هي له على نفسه وكذا لو باعها من أجنبي فطلقها الزوج قبل وطء كان المهر للبائع كما مر ولو كانت مفوضة كانت المتعة للمشترى له

(ويستحب أن لا تنقص عن ثلاثين درهما) أو ما ساويها يعني ان تكون ثلاثين ويسن أن لا تبلغ نصف مهر المثل

قوله وهن مدخول بهن (قوله وهن مدخول الخ) أزواجه صلى الله عليه وسلم المخاطبة بهذه الآية (قوله قبل وطء) الى قول المتن ويستحب في النهاية الا قوله كالاشطر الى ولو ملكها (قوله في ايجاب المتعة) الى قوله وكذا لو باعها في المغني الا مسئلة تزوج الطفل ومسئلة السبكي (قوله وكلاهما مستحيل الخ) أما الوطء فواضح وأما التفويض فانها لو وجبت بالتفويض وجب مهر المثل اه مغني (قوله أن يزوج الخ) خبر وصورة الخ (قوله لعبد) انما قيد به لان الحر لا ينكح أمة صغيرة كما مر (قوله ان لا مهر لمفوضة) أي بهذا التفويض اه سم (قوله فيترافعوا) الاولى التثنية كما في المغني (قوله فنقضي بمتعة) أي بصحة النكاح ولزوم المتعة اه مغني (قوله أو ان يتزوج الخ) في هذا العطف شئ اه سم عبارة السيد عمر اما أن يكون معطوفا على وطء بعضه وحينئذ فالانسب الواو أو على أن يزوج أمته كما هو المتبادر من الصنيع وحينئذ فلا يصلح تصويرا لارضاع نحو أمه لها نعم لو قال ولا ونحو ارضاع أمه لم يرد شئ اه وعبارة الرشيدي قوله أو ان يتزوج الخ لا يصح تصويرا لقوله أو ارضاع نحو أمه لها فكان الاصوب أن يقول بدله وارضاع نحو أمها له ليكون معطوفا على أصل الحكم اه (قوله وعكسه) أي فسخا بعيبه (قوله كان ارتدا معا) لعله سقط بعده لفظ ولا متعة أو نحوه من الكتبة اه رشيدي ويأتي عن سم جواب آخر (قوله على الاوجه) كذا في النهاية (قوله كالاشطر الخ) انتفاء الشطر في ردتهما على خلاف ما تقدم عن الروياني اه سم أي وعن النهاية والمغني (قوله بالاولى) ان تعلق بالمقيس ظهر قوله اذ وجوبه الخ والا أشكل اه سم (قوله كما مر) أي في أول فصل تشطير المهر (قوله وأيضا) هذا يقتضي تخصيص قوله فلا متعة على الاوجه الخ بما بعد كذا ويلزم خلو ما قبله عن الجواب وقد يجعل قوله المذكور جوابا لما قبل كذا أيضا ويجعل وأيضا الخ خاصا بما بعدها مشارا اليه بهنا اه سم أقول ويلزم على ذلك الجعل رجوع قوله على الاوجه لما قبل كذا أيضا وليس كذلك (قوله بين المهر) أي حيث لم يسقط بملك الزوج الزوجة (قوله من العقد) بيان لموجب المهر (قوله فملكه) أي البائع المهر (قوله والمتعة انما تجب الخ) عطف على اسم ان وخبرها (قوله فكيف تجب هي الخ) أي فان المتعة لو وجبت هنا كان لمالك الزوجة وهو الزوج فلو وجبت لوجبت له على نفسه اه سم (قوله ولذا لو باعها الخ) أي لهذا الفرق اه ع ش (قوله كان المهر) أي نصفه (قوله كما مر) أي قبيل باب الصداق (قول المتن أن لا ينقص الخ) صادق بالزيادة على الثلاثين فلذا قال يعني الخ اه سم (قوله أو مساويها) الى قوله كذا جمعوا في النهاية والمغني الا قوله يعني أن تكون ثلاثين (قوله أو مساويها) أي ما قيمته ثلاثون درهما اه مغني (قوله يعني أن تكون الخ) قد يقال قياس قول الجمع الآتي عدم الاحتياج لذلك اه سم (قوله ويسن ان لا تبلغ الخ) كما قاله ابن المقري وان بلغته أو جاوزته جاز لاطلاق الآية قال البلقيني وغيره ولا تزيد أي وجوبا على المهر ولم يذكروه انتهى ومحل ذلك ما اذا فرضها الحاكم ويشهد له من كلام الاصحاب نظائر منها ان الحاكم لا يبلغ بحكومة عضو مقدره ومنها ان لا يبلغ بالتعزير الحد وغير ذلك أما اذا اتفق عليها الزوجان فلا يشترط ذلك بل مقتضى النظائر ان لا تصل الى مهر المثل اذا فرضها القاضي وهو ظاهر نهاية ومغني قال ع ش قوله وهو ظاهر وعليه فهل يكفي نقص أقل متمول أو لا بد من نقص قدر

بل مكابرة (قوله أن لا مهر لمفوضة) أي بهذا التفويض (قوله أو أن يتزوج) في هذا العطف شئ (قوله على الاوجه) كذا مر (قوله كالاشطر الخ) انتفاء الشطر في ردتهما على خلاف ما تقدم عن الروياني (قوله بالاولى) ان تعلق بالمقيس ظهر قوله اذ وجوبه الخ والا أشكل (قوله وأيضا) هذا يقتضي تخصيص قوله فلا متعة على الاوجه الخ بما بعد كذا ويلزم خلو ما قبله عن الجواب وقد يجعل قوله المذكور جوابا لما قبل كذا أيضا ويجعل وأيضا الخ خاصا بما بعدها مشارا اليه بهنا (قوله وفرق الرافعي بين المهر والمتعة) أي حيث لم يسقط المهر عند ملك الزوج الزوجة (قوله فكيف تجب هي) أي المتعة له على نفسه (قوله في المتن أن لا تنقص الخ) صادق بالزيادة على الثلاثين فلذا قال يعني الخ (قوله يعني أن تكون ثلاثين) قد يقال قياس قول

كذا جمعوا بينهما وقد يتعارضان بان يكون الثلاثون أضعاف المهر فالذى يتجه رعاية الاقل من نصف المهر والثلاثين قال جمع وهذا أدنى المستحب وأعلاه خادم وأوسطه ثوب وكانهم أرادوا بالاول ان يساوى نحو ضعف الثلاثين وبالثانى ما بين الثلاثين ونحو ضعفها كخمسة وأربعين وقال بعضهم أعلاه خادم وأقله مقنعة وأوسطه ثلاثون وفى ذلك كله نظر بسائر اعتباراته اذ لا دليل على هذا التحديد والواجب فيهما يتراضيان عليه وأقل مجزئ فيه متمول ثم ان تراضيا على شئ فذاك أي والمستحب حينئذ ما مر فى الثلاثين ونصف مهر المثل (فان تنازعا قدرها القاضى بنظره) أى اجتهاده وان زاد على مهر المثل على الاوجه الذى اقتضاه اطلاقهم فان قلت مهر المثل مناطه اللائق بمثلها للوطء وهو أكثر من اللائق بها للفراق ومن ثم قال البلقينى وتبعه الزركشى انما لم يذكروا منع زيادتها عليه لظهوره قلت ممنوع لانه ان أراد مهر المثل حالة العقد فواضح لان صفات الكمال فيها يوم الفراق قد تزيد عليها يوم العقد أو حالة الفراق وهو الظاهر فكذلك لان المعتبر فى مهر المثل حالها فقط وفى المتعة حالهما ولا بدع أن يزيد ما اعتبر بحالهما على ما اعتبر بحالها فالوجه ما أطلقوه وانهم انما سكتوا عما قيد به لعدم صحته فتأمله وبه يعلم الفرق بين جواز بلوغها قدر المهر ومنع بلوغ الحكومة دية متبوع محلها وهو أنها تابعة محضة يلزم نقصها عن متبوعها بخلاف المتعة والمهر لما تقرر أن موجبه آكد وان كلا قد ينفرد عن الآخر ولا كذلك الحكومة فيهما (معتبرا حالهما) أى ما يليق بيساره ونحو نسبها وصفاتها السابقة فى مهر المثل وقيل لا تجوز زيادتها على شطر المهر (وقيل حاله) لظاهر على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وكالنفقة ورد بان قوله تعالى بعد وللمطلقات متاع بالمعروف فيه اشارة الى اعتبار حالهن أيضا (وقيل حالها) لانها كالبدل عن المهر وهو معتبر بها وحدها (وقيل) المعتبر (أقل مال)

له وقع عرفا فيه نظر وظاهر اطلاقه الاول اه (قوله جمعوا بينهما) أى بين ما فى المتن وما فى الشارح من سن ان لا تبلغ الخ وكذلك ضمير يتعارضان (قوله فالذى يتجه الخ) اعتمده ع ش (قوله رعاية الاقل الخ) أى ندبا (قوله من نصف المهر الخ) لعل المراد تيقن النقص عنه اه سم (قوله وهذا) أى الثلاثون (قوله بالاول) أى الخادم وقوله وبالثانى أى الثوب (قوله وأقل مجزئ) مبتدأ خبره متمول وضمير فيه لما الخ (قوله حينئذ) أى حين التراضى (قوله ما مر فى الثلاثين الخ) أى الاقل منهما (قوله وان زاد على مهر المثل) مر آنفا عن النهاية والمغنى خلافه (قوله على الاوجه) كذا فى شرح الروض اه سم (قوله مهر المثل) مبتدأ وقوله مناطه مبتدأ ثان وقوله اللائق خبر الثانى اه سم (قوله وهو) أى اللائق بمثلها للوطء (قوله بها) أى بمثلها (قوله منع زيادتها) أى المتعة عليه أى المهر (قوله قلت ممنوع) حاصل السؤال انه لا يتصور ان تزيد المتعة على مهر المثل وان هذا محمل ما قاله البلقينى وحاصل الجواب تصور زيادتها عليه سواء أريد به مهر حال العقد أو مهر حال الفراق وقد يقال هذا ليس مراد البلقينى بل مراده انه وان تصور زيادتها لكن يجب ان لا تزيد كما ان الحكومة اذا بلغت ارش عضو مقدر يجب نقصها عنه اه سم (قوله فالوجه ما أطلقوه) أى ما اقتضاه اطلاقهم من جواز زيادتها على مهر المثل اه كردى (قوله عما قيد الخ) أى من منع زيادة المتعة على مهر المثل اه كردى (قوله وبه يعلم الخ) أى بقوله قلت الخ (قوله دية متبوع محلها) أى الحكومة (قوله وهو) أى الفرق انها أى الحكومة (قوله بخلاف المتعة والمهر الخ) اى فليست تابعة محضة له (قوله لما تقرر الخ) أى فى شرح لا بسببها كطلاق اه كردى (قوله ان موجبه) أى المهر (قوله وان كلا) أى من المتعة والمهر (قوله فيهما) أى آكدية الموجب والانفراد (قول المتن معتبرا حالهما) أى وقت الفراق سم وع ش (قوله فيه اشارة) يتأمل اه سم (قول المتن وقيل أقل مال)

الجمع الآتى عدم الاحتياج لذلك (قوله من نصف المهر الخ) لعل المراد مع تيقن النقص عنه (قوله وان زاد على مهر المثل على الاوجه) وقد يتجه التفصيل بين تقدير القاضى فتمتنع الزيادة وتراضيهما فتجوز بل مقتضى النظائر ان لا تصل الى مهر المثل اذا فرضها القاضى وهو ظاهر شرح م ر (قوله على الاوجه) كذا فى شرح الروض (قوله فان قلت الخ) انظر ما حاصله (قوله مهر المثل الخ) مهر مبتدأ ومناطه مبتدأ ثان واللائق خبر الثانى (قوله منع زيادتها عليه) ومحله اذا فرضه الحاكم ويشهد له من كلام الاصحاب نظائر هذه النظائر لا تشهد لمنع الزيادة وتشهد للنقصان أيضا الا أن يراد الاستشهاد لمنع الزيادة مع ابداء فرق يجوز المساواة ثم رأيت قوله بل مقتضى النظائر الخ منها ان الحاكم لا يبلغ بحكومة عضو مقدره ومنها أن لا يبلغ بالتعزير الحد وغير ذلك اما اذا اتفق عليها الزوجان فلا يشترط ذلك بل مقتضى النظائر ان لا تصل الى مهر المثل اذا فرضها القاضى وهو ظاهر شرح م ر (قوله قلت الخ) انظر ما حاصله (قوله قلت ممنوع الخ) يسبق من هذه العبارة ان حاصل السؤال انه لا يتصور ان تزيد المتعة على مهر المثل وان هذا محمل ما قاله البلقينى وان حاصل الجواب تصور زيادتها عليه سواء أريد به مهر حال العقد أو مهر حال الفراق وقد يقال هذا ليس مراد البلقينى بل مراده انه وان تصور زيادتها لكن يجب أن لا تزيد كما ان الحكومة اذا بلغت ارش عضو مقدر يجب نقصها عنه (قوله فى المتن معتبرا حالهما) هل يعتبر حالهما وقت الطلاق أو وقت الفرض فيه نظر ويتجه الاول لانه وقت الوجوب (قوله فيه اشارة) يتأمل (قوله فى المتن وقيل أقل مال) هل معناه انه يمتنع

قول المحشى ويشهد له من كلام الاصحاب نظائر وقوله ثم رأيت قوله بل مقتضى النظائر الخ ليس فى نسخ الشرح التى بايدينا اه

يجوز جعله صداقا ورد بان المهر بالتراضي *(فصل)* في الاختلاف في المهر والتحالف فيما سمي منه اذا (اختلفا) أي الزوجان (في قدر مهر) مسمى وكان ما يدعيه الزوج أقل (أو) في (صفته) من نحو جنس كدنانير وحلول وقدر أجل وصحة وضدها ولا بينة لاحدهما أو تعارضت بينتاهما (تحالفا) كما مر في البيع في كيفية اليمين (٤١٨) نعم يبدأ هنا بالزوج لقوة جانبه ببقاء البضع له وخرج بمسمى ما لو وجب مهر مثل لنحو فساد تسمية ولم يعرف لها مهر مثل فاختلفا فيه فيصدق بيمينه لانه غارم ويكون ما يدعيه أقل أما لو كان أكثر فتأخذ ما ادعته ويبقى الزائد في يده كمن أقر لشخص بشئ فكذبه (ويتحالف وارثاهما ووارث واحد منهما (والآخر) اذا اختلفا في شئ مما ذكر لقيامه مقام مورثه لكن الوارث انما يحلف في النفي على نفي العلم كلا أعلم ان مورثي نكح بالف انما نكح بخمسمائة ولا يلزم من القطع بالثاني القطع بالاول لاحتمال جريان عقدين علم أحدهما دون الآخر بخلاف المورث فانه يحلف على البت مطلقا نعم مقتضى كلام جمع متقدمين أن نحو الصغيرة حالة العقد تحلف على نفي العلم بتزويج وليها بالقدر المدعى به الزوج واستظهر لانها تحلف على نفي فعل غيرها وهو الولي ولم تشهد الحال ولم تستأذن وأجراه الاذرعي في مجبرة بالغة عاقلة لم تحضر وكل ذلك وجيه معنى لا نقلا (ثم) بعد التحالف (يفسخ المهر) المسمى أي يفسخه كلاهما أو أحدهما أو الحاكم وينفذ باطنا أيضا من المحق فقط لمصيره بالتحالف مجهولا ولا ينفسخ بالتحالف كالبيع (ويجب مهر مثل) وان زاد على ما ادعته لان او التحالف يوجب رد البضع وهو متعذر فوجبت قيمته (ولو ادعت تسمية) لقدر (فانكرها) من أصلها ولم يدع تفويضا (تحالفا في الاصح) لان حاصله الاختلاف في قدر المهر ومحله ان كان مدعاها أكثر من مهر المثل أو من غير نقد البلد أو معينا ولو انقص من مهر المثل لتعلق الفرض بالعين ولو ادعى تسمية وأنكرت ومدعاه دون مهر المثل أو من غير نقد البلد

هل معناه انه يمتنع عليه الزيادة عليه اه سم (قوله يجوز جعله الخ) عبارة المغني كما يجوز جعله صداقا وفرق بان المهر بالتراضي اه وهي سالمة عما يأتي عن ع ش (قوله ورد بان المهر الخ) مجرد كونه بالتراضي لا يصلح للرد على هذا الوجه فانه لم يقل أقل مال يجب في الصداق بل قال يجوز جعله صداقا ومعلوم ان الجعل انما هو بتراضيهما اه ع ش

(فصل) في الاختلاف في المهر والتحالف (قوله في الاختلاف) الى قوله نعم مقتضى في النهاية وكذا في المغني الا قوله ولا يلزم من القطع بالثاني القطع بالاول (قوله في الاختلاف في المهر الخ) عبارة المغني في التحالف عند التنازع في المهر المسمى اه وهي أولى لفظا ومعنى (قوله فيما سمي منه) أي ولو حكما ليشمل ما لو أنكر الزوج التسمية من أصلها اه ع ش (قوله اذا اختلفا الخ) أي قبل وطء أو بعده مع بقاء الزوجية أو زوالها اه مغني (قوله أقل) أي أو من غير نقد البلد أو في الذمة وهي تدعي ان هذا المعين أخذا مما سيأتي اه سيد عمر (قوله من نحو جنس كدنانير الخ) كان قالت بالف دينار فقال بل بالف درهم أو قالت بالف صحيحة فقال بل مكسرة أو بحال فقال بل بمؤجل أو بمؤجل الى سنة فقال بل الى سنتين اه مغني (قوله وحلول الخ) عطف على دنانير (قوله وضدها) قد يغني عنه الاختلاف (قوله نعم يبدأ هنا بالزوج) أي مع انه نظير المشتري هناك اه سم (قوله لقوة جانبه) أي بعد التحالف اه مغني (قوله ولم نعرف لها الخ) هل يصور بما اذا تحير القاضي في اجتهاده في قدر مهر مثلها أو فيما اذا تنازعت هي والزوج في نسبها فقالت هاشمية فقال بل قرشية أو بماذا ينبغي أن يراجع اه سيد عمر وقوله أو فيما العل صوابه أو بما بالباء عطفا على قوله بما اذا تحير الخ (قوله لانه غارم) أي والاصل براءة ذمته عما زاد اه مغني (قوله ويكون الخ) عطف على بمسمى الخ (قوله كلا أعلم الخ) هذا قول وارث الزوج وأما وارث الزوجة فيقول والله لا أعلم انه نكح مورثي بخمسمائة وانما نكحها بألف اه مغني (قوله ولا يلزم منه القطع بالثاني) وهو جانب الاثبات المقابل للنفي اه ع ش (قوله مطلقا) أي في الاثبات والنفي اه ع ش (قوله واستظهر) ببناء المفعول (قوله ثم بعد التحالف) الى قوله ويفرق في النهاية والمغني الا قوله أو من غير نقد البلد الى ولو ادعى وقوله أو معين (قوله أيضا) أي كما ينفذ ظاهرا (قوله من المحق فقط) احترز به عن الكاذب (قوله لمصيره الخ) تعليل للمتن اه رشيدي (قوله بالتحالف) أي بنفس التحالف وقوله فوجبت قيمته أي وهي مهر المثل اه ع ش (قول المتن ولو ادعت تسمية) أي أكثر من مهر المثل كما يعلم من قوله الآتي ومحله ان كان الخ اه رشيدي (قوله من أصلها) بان قال لم تقع تسمية اه مغني (قوله ولم يدع تفويضا) ولم يكن ترك التسمية يفسد النكاح والا كما في الصور السابقة أول الباب فلا تحالف اه مغني (قوله ولم يدع تفويضا) فان ادعاه فسيأتي في قوله أو والآخر تسمية الخ اه سم (قول المتن تحالفا في الاصح) أي فان أصر الزوج على الانكار لم ترد عليها اليمين ولا يقضى لها بشئ بل يؤمر الزوج بالحلف أو البيان اه ع ش (قوله الاختلاف في قدر المهر) لانه يقول الواجب مهر المثل وهي تدعي زيادة عليه نهاية ومغني (قوله ومحله ان كان الخ) أي والا فلا اختلاف في الحقيقة فلا تحالف (قوله ولو أنقص الخ) غاية (قوله وأنكرت) أي الزوجة التسمية من أصلها اه مغني (قوله

عليه الزيادة عليه

(فصل في الاختلاف في المهر والتحالف فيما سمي منه) (قوله نعم يبدأ هنا بالزوج) أي مع انه نظير المشتري هناك (قوله ولم يدع تفويضا) فان ادعاه فسيأتي في قوله أو والآخر تسمية الخ

أومعين تحالفا في الاصح أيضا ويفرق بين جريان الخلاف هنا لا في الاختلاف في قدر المسمى بانهما ثم لما اتفقا على أصل التسمية واختلفا في قدرها كان كل مدعيا ومدعى عليه حقيقة فجاء التحالف وهنا لما اختلفا في أصل التسمية امكن أن يقال الاصل عدمها فقوى جانب منكرها فليصدق بيمينه ويجب مهر المثل فلا معنى للتحالف (ولو ادعت نكاحا ومهر مثل) لعدم جريان تسمية صحيحة (فاقر بالنكاح وأنكر المهر) بان قال نكحتها ولا مهر لها على أي لكونه نفى في العقد (أو سكت) عنه بان قال نكحتها ولم يزد أي ولم يدع تفويضا ولا اخلاء النكاح عن ذكر المهر (فالاصح تكليفه البيان) لمهر لان النكاح يقتضيه (فان ذكر قدرا وزادت) عليه (تحالفا) لانه اختلاف في قدر المهر وقول غير واحد في قدر مهر المثل يحتاج لتأمل لانها تدعى وجوب مهر المثل ابتداء وهو ينكر ذلك ويدعى تسمية قدر دونه فان أريد أن هذا قد ينشأ عنه الاختلاف في قدر مهر المثل بان يدعى أن المسمى قدر مهر مثلها فتدعى عدم التسمية وان مهر مثلها أكثر صح ذلك على ما فيه وعلى كل فهذه غير ما مر أن القول قوله في قدر مهر المثل لانهما ثم اتفقا على أنه الواجب وان العقد خلا عن التسمية

أومعين) بالرفع (قوله هنا) أي في الاختلاف في ذكر التسمية بصورتيه (قوله لا في الاختلاف الخ) أي السابق في قول المتن اختلفا الخ (قوله أمكن ان يقال الخ) أي كما قال به مقابل الاصح (قوله ويجب) بالجزم عطفا على يصدق (قوله فلا معنى للتحالف) أي على أحد الوجهين اه سم (قوله لعدم جريان) الى قول المتن فان ذكر في المغني الا قوله ولا اخلاء النكاح عن ذكر المهر والى قول المتن ولو اختلف في النهاية (قوله أي لكونه) أي المهر (قوله نفى في العقد) فيه ان هذا لا يوجب ان المهر ليس عليه بل يوجب انه عليه لانه اذا نفى في العقد وجب مهر المثل فكيف يجعل علة لقوله ولا مهر لها عليه فكان هذا بيان استند انكاره في الواقع بحسب زعمه زعما فاسدا اه سم (قوله أي ولم يدع الخ) ظاهره انه عطف على سكت كما هو صريح المغني (قوله ولم يدع تفويضا) لا ينافيه قوله قبله أي لكونه نفى الخ لان نفيه في العقد أعم من التفويض لصدقه مع عدم اذن الرشيدة في نفيه على ان هذا أي قوله أي لكونه الخ بيان استناده بحسب زعمه في الواقع ولا يلزم من ذلك تصريحه بدعواه ويخرج به ما لو ادعى تفويضا فينبغي أن يقال ان صرحت بان مهر المثل لعدم التسمية فهو ما ذكره بقوله الآتي ولو ادعى أحدهما تفويضا الخ وان صرحت بانه مسمى مهر المثل فهو ما ذكره بقوله الآتي أو والآخر تسمية الخ ويبقى ما لو لم تصرح بشيء منهما بل اقتصرت على دعوى مهر المثل اه سم أقول ولا يبعد حينئذ تكليفها البيان فليراجع (قوله ولا اخلاء النكاح) ينبغي في دعواه الاخلاء وجوب مهر المثل لانه مقتضى الاخلاء فدعواه موافقة لدعواها اه سم (قوله يقتضيه) أي المهر (قوله وقول غير واحد) منهم شيخ الاسلام أي والمغني اه ع ش (قوله في قدر مثل المثل) أي بدل قولنا في قدر المهر اه سم (قوله يحتاج الخ) خبر وقول الخ (قوله ويدعى) أي بعد تكليفه بالبيان (قوله ان هذا) أي الاختلاف اه ع ش (قوله بان يدعى الخ) أو بان يذكر في البيان مهر مثل أنقص مما ذكرته (قوله وعلى كل) أي من كون ما في المتن اختلافا في قدر المهر أو في قدر مهر المثل (قوله فهذه) أي مسئلة المتن (قوله غير ما مر) أي في قوله في أول الفصل وخرج بمسمى ما لو وجب مهر مثل الخ (قوله

(قوله لا في الاختلاف الخ) أي السابق أول الفصل (قوله فلا معنى للتحالف) أي على أحد الوجهين (قوله في المتن فأقر بالنكاح وانكر المهر الخ) وقول الشارح هنا يعني الجلال المحلي بان نفى في العقد أو لم يذكر فيه صادق بنفي التسمية رأسا أو بتسمية فاسدة لان السالبة الكلية تصدق بنفي الموضوع وقوله بان نفى في العقد راجع لقول المصنف فأنكر المهر وقوله أو لم يذكر فيه راجع لقوله أو سكت عنه فهو لف ونشر مرتب فلا تكرار فيه مع قوله سابقا بان لم تجر تسمية صحيحة اذ ذاك بيان لمهر المثل وهنا بيان للانكار أو السكوت شرح مر (قوله أي لكونه نفى في العقد) فيه ان هذا لا يوجب ان المهر ليس عليه بل يوجب انه عليه لانه اذا نفى في العقد وجب مهر المثل فكيف يجعل علة لقوله ولا مهر لها عليه فكان هذا بيان لمستند انكاره في الواقع بحسب زعمه زعما فاسدا (قوله ولم يدع تفويضا) يحرر محترزه (قوله ولم يدع تفويضا) لا ينافيه قوله قبله أي لكونه نفى في العقد لان نفيه في العقد أعم من التفويض لصدقه مع عدم اذن الرشيدة في نفيه على ان هذا بيان استناده بحسب زعمه في الواقع ولا يلزم من ذلك تصريحه بدعواه وخرج به ما لو ادعى تفويضا فينبغي أن يقال ان صرحت بان مهر المثل لعدم التسمية فهو ما ذكره في قوله ولو ادعى أحدهما تفويضا والآخر انه لم يذكر مهرا أو صرحت بانه مسمى مهر المثل فهو ما ذكره بقوله أو والآخر تسمية ويبقى ما لو لم تصرح بشيء منهما بل اقتصرت على دعوى مهر المثل (قوله ولا اخلاء النكاح) ينبغي في دعواه الاخلاء وجوب مهر المثل لانه مقتضى الاخلاء فدعواه موافقة لدعواها (قوله وقول غير واحد في قدر مهر المثل) أي بدليل قولنا في قدر المهر (قوله ويدعى تسمية قدر دونه) فان قلت من أين لزم انه يدعي ذلك بل الكلام صادق بوجوب كذا لا بطريق التسمية قلت لعله لانه لو كان بمدعاه وجوب القدر الذي ذكره لا بطريق التسمية لكان موافقا لها على وجوب مهر المثل بالعقد لعدم تسمية صحيحة ومرجع النزاع الى قدر مهر المثل بعد الاتفاق على وجوبه وقد تقدم انه لا تحالف حينئذ وان القول قوله لانه غارم فتعين تصوير المسئلة بما اذا ادعى تسمية قدر دون ما ذكرته فليتأمل (قوله غير ما مر) أي في قوله في أول الفصل وخرج بمسمى ما لو وجب مهر مثل الخ (قوله

بخلافه هنا (فان أصر منكرا) للمهر أو ساكتا (حلفت) يمين الرد أنها تستحق عليه مهر مثلها (وقضى لها) به عليه ولا يقبل قولها
ابتداء لان النكاح قد يعقد
باقل متمول وفارقت ماقبلها
بانهما ثم اختلفا في القدر
ابتداء لان انكاره التسمية
ثم يقتضي لزوم مهر المثل
ومدعاها أزيد وهنا أنكر
المهر أصلا ولا سبيل اليه مع
الاعتراف بالنكاح فكلف
البيان وخرج بقوله ومهر
مثل مالو ادعت نكاحا
بمسمى قدر المهر أولا فقال
لاأدري أو سكت فانه لا يكلف
بيانا على المعتمد لان المدعى
به هنا معلوم بل يحلف على
نفي ما ادعته فان نكل
حلفت وقضى لها وظاهر
أن الوارث في هذه المسائل
كالمورث ولو ادعى أحدهما
تفويضا والآخر أنه لم
يذكر مهر صدق الثاني كما
بحثاه أو والآخر تسمية
فالأصل عدمهما فيحلف كل
على نفي مدعى الآخر كما لو
اختلفا في عقدين فاذا
حلفت وجب لها مهر المثل
نعم دعواها التفويض قبل
الوطء لا تسمع الا بالنسبة
لطلب الفرض لا غير (ولو
اختلف في قدره) أي المسمى
(زوج وولي صغيرة أو
مجنونة) ومثله الوكيل وقد
ادعى زيادة على مهر المثل
والزوج مهر المثل أو زوجة
وولي صغير أو مجنون وقد
أنكرت نقص الولي عن
مهر مثل أو ولياهما
(تحالفا في الاصح) لان
الولي لمباشرته للعقد قائم
بمقام المولى كوكيل المشتري مع البائع أو عكسه فلو نكل قبل حلف

قوله في أول الفصل وخرج بمسمى مالو وجب مهر المثل الخ اه سم (قوله بخلافه هنا) يتأمل اه سم (قوله ان القول الخ) بيان لما مر (قوله على انه) أي مهر المثل (قوله يمين الرد) انما سمى هذه اليمين يمين الرد تنزيلا لاصراره على الانكار منزلة نكوله عن اليمين وسيأتي ان سكوت المدعى عليه عن جواب الدعوى لا لنحو دهشة منزل منزلة النكول اه بجيرمي (قوله ابتداء) أي قبل تكليفه بالبيان (قوله وفارقت) أي مسئلة المتن وهي قوله ولو ادعت نكاحا الخ (قوله ماقبلها) هو قول المصنف ولو ادعت تسمية الخ سم وع ش (قوله مدعاها الخ) جملة حالية (قوله فكلف بالبيان) فان ذكر قدرا أنقص مما ذكرته تحالفا وان أصر على الانكار حلفت وقضى لها اه مغني (قوله أو سكت) بقي مالو أنكر المهر فينبغي أن يكلف البيان أيضا أو أنكر التسمية فتقدم في ولو ادعت الخ اه سم (قوله على المعتمد) كذا في النهاية (قوله بل يحلف الخ) لعله ويجب مهر المثل سم وع ش (قوله وظاهر ان الوارث الخ) ومثل ذلك مالو ماتت الزوجة وادعت ورثتها على الزوج انه لم يكسها مدة كذا أو لم يدفع لها المهر فتصدق الورثة في دعواهم ذلك ان لم تقم بينة به اه ع ش (قوله ولو ادعى أحدهما) الى قوله نعم دعواها في المغني (قوله صدق الثاني) أي فيجب مهر المثل سم ومغني (قوله أو والآخر تسمية) ظاهره وان كانت قدر مهر المثل اه سم (قوله نعم دعواها التفويض الخ) كذا في شرح الروض واعترض بانه مسلم لو لم تعارض دعواها التفويض دعوى الزوج عدم التفويض وعدم التسمية المقتضية تلك الدعوى لوجوب المهر اما حيث عارضها ما ذكر فالوجه سماع دعواها ليجب لها مهر المثل بعد حلف كل منهما على نفي مدعى الآخر اذ بعد حلفهما يصير العقد خاليا عن التفويض والتسمية وذلك موجب لمهر المثل مر اه سم (قوله أي المسمى) الى قوله قيل الوجه في المغني الا قوله ومن ثم الى فان نكل الى الفرع في النهاية الا قوله تنبيه الى المتن (قوله ومثله) أي الولي الوكيل أي في عقد النكاح عبارة المغني بعد ذكر نحو قول الشارح وقد ادعى زيادة الى قوله قيل الخ نصها وأما الوكيل في عقد النكاح فكالولي فيما ذكر اه (قوله وقد ادعى) أي الولي (قوله والزوج مهر المثل) سيذكر محترزه بقوله اما اذا اعترف الخ (قوله وكذا لو ادعى الزوج الخ) (قوله أو زوجة الخ) كقوله الآتي أو ولياهما عطف على زوج الخ (قوله أو ولياهما) أي الزوجة والصغير أو المجنون وقد ادعى ولي الزوجة زيادة عليه اه سم (قوله أو ولياهما) أي بان كان الصداق من مال ولي الزوج ع ش ورشيدي (قول المتن تحالفا الخ) وفائدة التحالف انه ربما ينكل الزوج فيحلف الولي فيثبت مدعاه ولك أن تقول كما قال شيخنا ان هذه الفائدة تحصل بتحليف الزوج من غير تحالف اه مغني (قوله فلو نكل) أي المولى اه سم (قوله حلف) أي على البت اه ع ش (قوله

بخلافه هنا) يتأمل (قوله وفارقت ماقبلها) أي قوله ولو ادعت تسمية وأنكرها تحالفا في الاصح (قوله أو سكت) بقي مالو أنكر المهر فينبغي أن يكلف البيان أيضا أو التسمية فتقدم في ولو ادعت الخ (قوله على المعتمد) اعتمده مر وفي الروض انه يكلف واعترضه شارحه (قوله بل يحلف) لعله ويجب مهر المثل (قوله صدق الثاني) أي فيجب مهر المثل (قوله أو والآخر تسمية) ظاهره وان كانت قدر مهر المثل (قوله نعم دعواها التفويض الخ) عبارة شرح الروض نعم ان كانت هي مدعية التفويض وكانت دعواها قبل الدخول فظاهر ان دعواها لا تسمع لانها لا تدعي على الزوج شيأ في الحال غايته أن تطالب بالفرض انتهى واعترض بان هذا مسلم لو لم تعارض دعواها لا التفويض دعوى الزوج عدم التفويض وعدم التسمية المقتضية تلك الدعوى لوجوب المهر أما حيث عارضها ما ذكر فالوجه عدم سماع دعواها ليجب لها مهر المثل بعد حلف كل منهما على نفي مدعى الآخر اذ بعد حلفهما يصير العقد خاليا عن التفويض والتسمية وذلك موجب لمهر المثل مر (قوله أو ولياهما) أي الزوجة والصغير أو المجنون (قوله وقد ادعت الاولى) أي الزوجة وولبها في الثانية أو ولياهما زيادة عليه قد يقال لا فائدة لدعوى الزيادة لان ولي الصغير أو المجنون لا تصح منه الزيادة (قوله فلو نكل) أي المولى (قوله حلف) لم يبين انه يحلف على البت أو على نفي العلم

قول المحشي قوله وقد ادعت الخ ليس في نسخ الشرح التي بايدينا اما

وليه حلف دون الولي أما اذا اعترف الزوج بزيادة على مهر المثل فلا تحالف بل يؤخذ بقوله بلا يمين لئلا يؤدي للانفساخ الموجب لمهر المثل فتضيع الزيادة عليها وكذا لو ادعى الزوج دون مهر المثل فيجب مهر المثل بلا تحالف كذا قالاه وقال البلقيني التحقيق في الاولى حلف الزوج رجاء ان ينكل فيحلف الولي ويثبت مدعاه الاكثر من مدعى الزوج اه وهو متجه المغني ومن ثم تبعه الزركشي وغيره ويأتي ذلك في الثانية أيضا فيحلف فان نكل حلف الولي وثبت مدعاه وخرج بالصغيرة والمجنونة البالغة العاقلة فهي التي تحلف ولا ينافي حلف الولي هنا قولهم في الدعاوى لا يحلف وان باشر السبب لان ذاك في حلفه على استحقاق موليه وهذا لا تجوز النيابة فيه وما هنا في حلفه على أن عقده وقع هكذا فهو حلف على فعل نفسه والمهر ثابت ضمنا قيل الوجه المفصل ثم بين أن يباشر السبب وأن لا يرد (٤٢١) هذا الجمع اه ويرد بمنعه لانه مع مباشرته للسبب ان حلف على استحقاق المولى لم يفد والا أفاد *(تنبيه)* قولنا أو وليهما هو ما صرحوا به وهو لا يتأتى الا اذا كان الاصداق من مال ولي الزوج وهو الاب والجد لانه حينئذ تجوز الزيادة فيه على مهر المثل اما من مال الزوج فوليه لا تجوز له الزيادة على مهر المثل وولي ها لا يجوز له النقص عنه فلا يتصور اختلافهما في القدر وحينئذ فلا يتصور التحالف وانما لم يتعرضوا لهذا مع وضوحه لعلمه من كلامهم في غير هذا المحل (ولو قالت نكحني يوم كذا بالف ويوم كذا بالف و) طالبته بالالفين فان (ثبت العقدان باقراره أو بينة) أو بيمينها بعد نكوله (لزمه ألفان) وان لم تتعرض لتخلل فرقة ولا لوطء لان العقد الثاني لا يكون الا بعد ارتفاع الاول ولان المسمى يجب بالعقد فاستصحب بقاؤه ولم ينظر لاصل عدم الدخول عملا بقرينة سكوته عن دعواه الظاهر في وجوده وأيضا فاصل البقاء أقوى من أصل عدم الدخول لان الاول علم وجوده ثم شك في ارتفاعه والاصل عدمه والثاني لم يعلم له مستند الا مجرد الاحتمال فلم يعول مع ذلك عليه وبهذا يجاب عما استشكله البلقيني وأطال فيه (فان قال لم أطأ فيهما أو في أحدهما صدق بيمينه) لانه الاصل (وسقط الشطر) في النكاحين أو أحدهما لانه فائدة تصديقه وحلفه (و) انما تقبل دعواه عدمه في الثاني (ان) ادعى الفراق منه فان (قال كان الثاني تجديد لفظ لا عقدا لم يقبل) لانه خلاف الظاهر من صحة العقود المتشوف اليها الشارع نظير ما مر في تصديق مدعى الصحة واحتمال كون الطلاق رجعيا وان الزوج استعمل لفظ العقد مع الولي في الرجعة نادر جدا فلم يلتفتوا اليه فاندفع ما للبلقيني هنا وله تحليفها على نفي ما ادعاه لامكانه *(فرع)* خطب امرأة ثم أرسل أو دفع بلا لفظ اليها مالا قبل

(قوله أما اذا اعترف الزوج بزيادة الخ) أي وادعى الولي مهر المثل أو أكثر عبارة المغني ولو ادعى الولي مهر المثل أو أكثر وذكر الزوج أكثر من ذلك لم يتحالفا الخ (قوله فلا تحالف) نفي التحالف مشكل ان كان مدعى الولي أكثر من مهر المثل اه سم أي لانه ربما ينكل الزوج فيحلف الولي فيثبت ما ادعاه وقد يقال انما انظروا لاحتمال حلفه دون نكوله لان درء المفاسد أقدم من جلب المصالح (قوله بل يؤخذ الخ) أي الزوج (قوله لئلا يؤدي) أي التحالف (قوله فيجب مهر المثل) أي وان نقص الولي بلا تحالف وانما لم يتحالفا كما لو ادعى الزوج مهر المثل ابتداء لانه يدعي تسمية فاسدة فلا عبرة بدعواه اه مغني (قوله وقال البلقيني الخ) عبارة المغني ولكن لا بد من تحليفه على نفي الزيادة كما قاله البلقيني رجاء أن ينكل الخ (قوله في الاولى) وهي قوله اما اذا اعترف الزوج الخ والثانية هي قوله وكذا لو ادعى الزوج الخ (قوله فيحلف الولي الخ) ولو نكل الولي انتظر بلوغ الصبية كما بحثه الامام وغيره فلعلها تحلف ومثل الصبية فيما ذكر المجنونة اه مغني (قوله وهو متجه المغني) عبارة النهاية وهو ظاهر اه (قوله ويأتي ذلك في الثانية) أي اذا ادعى الولي زيادة على مهر المثل (قوله البالغة العاقلة) ظاهره كشرح المنهج عدم اعتبار الرشد فتحلف السفيهة ولعله غير مراد فيحلف الولي اه ع ش (قوله وهذا) أي الحلف على استحقاق الغير (قوله المفصل) بكسر الصاد وشدها نعت للوجه وقوله ثم أي في الدعاوى (قوله يرد هذا الجمع) خبر الوجه الخ (قوله والا) أي بان حلف على ان عقده وقع هكذا (قوله بيمينها) الى قوله من صحة العقود في المغني الا قوله ولم ينظر الى المتن (قوله وان لم تتعرض لتخلل فرقة) فاذا تعرضت هل تحتاج الى بينة أو لا الظاهر الاول اه بجيرمي (قوله ولان المسمى الخ) انما أعاد اللام ليفيد انه علة للغاية الثانية كما ان ما قبله علة للاولى (قوله عن دعواه) أي عدم الدخول (قوله الظاهر) صفة السكوت (قوله في وجوده) أي الدخول (قوله فاصل البقاء) أي لما أوجبه العقدان من المهرين الكاملين اه ع ش (قوله لان الاول) أي ما أوجبه العقدان من المسميين (قوله والثاني) أي عدم الدخول (قوله وحلفه) الاولى بحلفه (قوله دعواه عدمه) أي الوطء (قوله ان ادعى الفراق منه) أي الثاني والا فمجرد دعوى عدم الوطء لا يسقط الشطر في الثاني وانما يسقط في الاول اه مغني (قوله على نفي ما ادعاه) أي من ان الثاني تجديد لفظ الخ (قوله خطب امرأة الخ) قال صاحب التهذيب في الفتاوى ولو خطب رجل لابنه وتوافقا على العقد وقبل ان يعقد أهدى اليه شيأ ثم مات أي الاب فيكون المبعوث مشتركا بين ورثة المهدي لانه انما أهدى لاجل العقد ولم يعقد في حياته انتهى أنوار اه سيد عمر (قوله ثم أرسل أو دفع الخ) هل المخطوبة مثل الخاطب هنا وفي مسئلة الطلاق الآتية أم لا وقضية تعليل الرجوع الآتي أنها مثله هنا واما كونها مثله فيما يأتي ففيه توقف فليراجع اذ قد يفرق بان الشارع لما جعل الامر والعصمة بعد العقد بيده فيقصد بالاعطاء العقد دون المعاشرة فانها بعده بيده بخلافها فانها تقصد المعاشرة مع العقد لان المعاشرة المقصودة بالعقد بيده (قوله اليها)

(قوله فلا تحالف) نفي التحالف مشكل ان كان مدعى الولي أكثر من مهر المثل

العقد أي ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض منها أو منه رجع بما وصلها منه كما أفاده كلام البغوي واعتمده الاذرعي ونقله الزركشي وغيره عن الرافعي اي اقتضاء يقرب من الصريح وعبارة قواعده خطب امرأة فاجابته فحمل اليهم هدية ثم لم ينكحها رجع بما ساقه اليها لانه ساقه بناء على انكاحه ولم يحصل ذكره الرافعي في الصداق وعجيب ممن ينقل ذلك عن فتاوى ابن رزين أي وقد بان ان لا عجب لان ابن رزين ذكره صريحا والرافعي اقتضاء كما تقرر ثم قال ولا فرق بين كون المهدى من جنس الصداق أو من غير جنسه انتهت ملخصة ويوافقه قول الروضة لو دفع لزوجته مالا وزعم انه صداق فقالت بل هدية فان اختلفا في كيفية لفظه أو قصده صدق بيمينه اه وذلك لان في كل من الصورتين قرينة ظاهرة على صدقه اما الاولى فلان قرينة سبق الخطبة تغلب على الظن انه انما بعث أو دفع اليها لتتم تلك الخطبة ولم تتم وبهذا يفرق بين هذه وقول الروضة أيضا لو بعث لغير دائنه شيأ أو زعم انه بعوض وقال المدفوع اليه بل هدية صدق المدفوع اليه اه أي لانه لا قرينة هنا تصدق الدافع بل المدفوع اليه لان الغالب في الدفع والارسال لغير الدائن من غير ذكر عوض انه تبرع وأما الثانية فقرينة وجود الدين مع غلبة قصد براءة الذمة تؤكد صدق الدافع ولا ينافي ذلك قول الروضة لو اختلف المضطر والمالك فقال أطعمتك بعوض فقال بل مجانا صدق المالك اه وذلك حملا للناس على هذه المكرمة العظيمة ولان الضرورات يغتفر فيها ما لا يغتفر في غيرها هذا ما يتجه في الجمع بين هذه المسائل فتأمله ولا تغتر بمن أشار للجمع بالفرق بين الدفع والارسال لانه لا وجه له كما هو واضح ولو دفع ذلك لمخطوبته وقال جعلته من الصداق الذي سيجب بالعقد أو من الكسوة التي ستجب بالعقد والتمكين وقالت بل هدية فالذي يتجه تصديقها اذ لا قرينة هنا على صدقه في قصده ولو طلق في مسئلتنا بعد العقد لم يرجع بشئ كما رجحه الاذرعي خلافا للبغوي لانه انما أعطى لاجل العقد وقد وجد

(فصل) في وليمة العرس من الولم وهو الاجتماع وهي أعني الوليمة اسم لكل دعوة أو طعام يتخذ لحادث سرور أو غيره (وليمة العرس)

أو الى أهلها (قوله ثم وقع الاعراض) الظاهر مما مر آنفا وما يأتي ان الموت كالاعراض فيرجع الوارث (قوله ثم لم ينكحها) شامل لما لم ينكحها الاعراض منهما أو من أحدهما أو موت لهما أو لاحدهما فيرجع الوارث كذا في بعض الهوامش المعتبرة وهو ظاهر (قوله أي وقد بان) الى قوله ثم قال من كلام الشارح رد القول الزركشي وعجيب الخ والاشارة الى هذا ازاد لفظة أي والا فلا موقع لها هنا (قوله ثم قال) أي الزركشي في قواعده (قوله انتهت) أي عبارة الزركشي (قوله ويوافقه الخ) أي ما مر عن البغوي (قوله لو دفع لزوجته الخ) وتسمع دعوى دفع صداق لولي محجورة لا الى ولي رشيدة ولو بكرا الا اذا ادعى اذنها نطقا نهاية ومغني (قوله صدق بيمينه) كذا في النهاية والمغني وزاد الاول وان لم يكن المدفوع من جنس الصداق اه عبارة السيد عمر سواء كان من جنس الصداق أو غيره فاذا حلف فان كان من جنس الصداق وقع عنه والا فان رضيا ببيعه بالصداق فذاك والا استرده وأدى الصداق فان كان تالفا فله البدل وقد يتقاصان ولو لم يكن من جنس الصداق فادعى المصالحة عليه صدقت بيمينها اه أنوار اه سيد عمر (قوله من الصورتين) أي صورة المخطوبة وصورة الزوجة اه سم (قوله صدق المدفوع اليه) كذا في النهاية والمغني (قوله واما الثانية) عطف على واما الاولى والمراد بالدين هنا الصداق اه كردي (قوله ولا ينافي ذلك) أي قول الروضة لو بعث الخ (قوله وذلك) أي عدم المنافاة (قوله وقال جعلته الخ) أي ثم اختلفا بعد الدفع وقال الخ اه كردي (قوله ولو طلق) أي مثلا في مسئلتنا أي مسئلة المخطوبة بعد العقد أي ولو قبل الوطء (قوله لم يرجع الخ) ولا يخفى الورع (قوله لانه انما أعطى الخ) *(فروع)* ولو اختلفا في عين المنكوحة صدق كل منهما فيما نفاه بيمينه أي ولا نكاح ولو قال لامرأتين تزوجتكما بالف فقالت احداهما بل انا فقط بالف تحالفا واما الاخرى فالقول قولها في نفي النكاح ولو أصدقها جارية ثم وطئها عالما بالحال قبل الدخول لم يحد لشبهة اختلاف العلماء في انها هل تملك قبل الدخول جميع الصداق او نصفه فقط او بعده حد ولا يقبل دعوى جهل ملك الجارية بالدخول الا من قريب عهد بالاسلام أو من نشأ ببادية بعيدة من العلماء مغني ونهاية

(فصل) في وليمة العرس (قوله في وليمة العرس) الى المتن في النهاية والمغني (قوله وليمة العرس) بضم العين مع ضم الراء واسكانها نهاية ومغني (قوله من الولم) عبارة المغني واشتقاقها كما قال الازهري من الولم وهو الاجتماع لان الزوجين يجتمعان اه (قوله وهو الاجتماع) اى لغة وقوله وهي اى شرعا اه ع ش (قوله او غيره) يشمل المعمول للعزن وبه صرح ابن المقري اه ع ش وكذا صرح به المغني وسيأتي أيضا في قول الشارح ثم رأيت شيخنا الخ (قول المتن وليمة العرس سنة) في فتاوى الحافظ السيوطي في باب الوليمة انه وقع السؤال عن عمل المولد النبوي في شهر ربيع الاول ما حكمه من حيث الشرع وهل هو محمود أو مذموم وهل يثاب فاعله أولا قال والجواب ان أصل عمل المولد الذي هو اجتماع الناس وقراءة ما تيسر من القرآن ورواية الاخبار الواردة في مبدأ أمر النبي صلى الله عليه وسلم وما وقع في مولده من الآيات ثم يمد لهم سماط يأكلونه و ينصرفون من غير زيادة على ذلك من البدع الحسنة التي يثاب عليها صاحبها لما فيه من تعظيم قدر النبي صلى الله عليه وسلم واظهار الفرح والاستبشار بمولده الشريف ثم ذكر ان أول من أحدث فعل

(قوله لان في كل من الصورتين) أي صورة المخطوبة وصورة الزوجة

(فصل في وليمة العرس) (قوله قيل لا حاجة اليه الخ) يجاب بان فيه افادة انها تطلق على غير وليمة العرس

قيل لا حاجة اليه لانها حيث أطلقت اختصت به ولا تقع على غيره الا مقيدة اه و يردبانه غفلة عن تقييدها كذلك في الحديث الآتي على ان هذا قول لبعض أهل اللغة وقال آخرون تشمل الكل لكن الاشهر اطلاقها اذا أريد بها وليمة العرس وتقييدها اذا أريد بها غيره وعليه فلم يكتف كالحديث باطلاقها نظرا لشمولها للكل فيحصل الايهام وأطلقت في الحديث الآتي أيضا نظرا للاشهر المذكور فكل من الاطلاق والتقييد سائغ خلافا لمن وهم فيه فان قلت شمولها للوضيمة الذي دل عليه ما ذكر عن آخرين ينافي قول الروضة عن الشافعي والاصحاب تقع في كل دعوة تتخذ لسرور حادث قلت لا منافاة لان هذا اطلاق فقهي من بعض اطلاقاتها والكلام انما هو في الاطلاق اللغوي عند أولئك اللغويين وهو يشمل الكل وعبارة القاموس والوليمة طعام العرس أو كل طعام صنع لدعوة وغيرها ثم رأيت شيخنا اعتمد في شرح الروض مخالفا لشرح البهجة ان الوضيمة من الولائم وان التعبير بالسرور للغالب (سنة) بعد عقد النكاح الصحيح للزوج الرشيد ولولي غير أبيه أو جده من مال نفسه كما يأتي فلو عملها غيرهما كابي الزوجة أوهي عنه فالذي يتجه ان الزوج ان أذن تأدت السنة عنه فتجب الاجابة اليها وان لم يأذن فلا خلافا لمن أطلق حصولها و يظهر ندبها السيد عبد ولو امرأة أذن له في نكاح فنكح مؤكدة

ذلك الملك المظفر صاحب اربل وانه كان يحضر عنده في المولد النبوي أعيان العلماء والصوفية وان الحافظ أبا الخطاب بن دحية صنف له مجلدا في المولد النبوي سماه التنوير في مولد البشير النذير ثم ذكر أنه سئل شيخ الاسلام حافظ العصر أبو الفضل أحمد بن حجر عن عمل المولد فأجاب بما نصه أصل عمل المولد بدعة لم ينقل عن أحد من السلف الصالح من القرون الثلاثة ولكنها مع ذلك قد اشتملت على محاسن وضدها فمن تحرى في عملها المحاسن وتجنب ضدها كان بدعة حسنة ومن لا فلا قال وقد ظهر لي تخريجها على أصل ثابت وهو ما ثبت في الصحيحين من أن النبي صلى الله عليه وسلم قدم المدينة فوجد اليهود يصومون يوم عاشوراء فسألهم فقالوا هذا يوم أغرق الله فيه فرعون ونجى موسى فنحن نصومه شكرا لله تعالى فيستفاد منه فعل الشكر لله على ما من به في يوم معين من اسداء نعمة أو دفع نقمة و يعاد ذلك في نظير ذلك اليوم من كل سنة والشكر لله يحصل بانواع العبادة كالسجود والصيام والصدقة والتلاوة وأي نعمة أعظم من النعمة ببروز هذا النبي نبي الرحمة في ذلك اليوم وعلى هذا فينبغي أن يتحرى اليوم بعينه حتى يطابق قصة موسى في يوم عاشوراء ومن لم يلاحظ ذلك لا يبالي بعمل المولد في أي يوم من الشهر بل توسع قوم فنقلوه الى يوم من السنة وفيه ما فيه هذا ما يتعلق باصل عمله وأما ما يعمل فيه فينبغي أن يقتصر فيه على ما يفهم الشكر لله تعالى من نحو ما تقدم ذكره من التلاوة والاطعام والصدقة وانشاد شيء من المدائح النبوية والزهدية المحركة للقلوب الى فعل الخير والعمل للآخرة وأما ما يتبع ذلك من السماع واللهو وغير ذلك فينبغي أن يقال ما كان من ذلك مباحا بحيث يتعين للسرور بذلك اليوم لا بأس بالحاقه به ومهما كان حراما أو مكروها فيمنع وكذا ما كان خلاف الاولى اه ثم ذكر ان الحافظ ابن ناصر الدين قال في كتابه المسمى مورد الصادي في مولد الهادي قد صح ان أبا لهب يخفف عنه عذاب النار في مثل يوم الاثنين لاعتاقه ثويبة سرورا بميلاد النبي صلى الله عليه وسلم ثم أنشد

اذا كان هذا كافرا جاء ذمه * وتبت يداه في الجحيم مخلدا
أتى أنه في يوم الاثنين دائما * يخفف عنه للسرور باحمدا
فما الظن بالعبد الذي كان عمره * باحمد مسرورا ومات موحدا

انتهى اه وقد أطال في ايضاح الاحتجاج لكون المولد محمودا مثابا عليه بشرطه مع ايضاح الرد على من خالف في ذلك بما ينبغي استفادته وجعل ذلك كله مؤلفا سماه حسن المقصد في عمل المولد فجزاه الله تعالى ما هو أهله وكرر في ذلك المؤلف بيان انقسام البدعة الى الاحكام كلها حتى لا ينافي كون عمل المولد بدعة كونه محمودا مثابا عليه اه سم (قوله لا حاجة اليه) أي العرس (قوله و يرد الخ) وقد يقال مراد القائل الاطلاق في كلام الفقهاء اه سم (قوله في الحديث الآتي) أي ثانيا (قوله على أن هذا) أي الاختصاص اه كردي (قوله وتقييدها الخ) فيقال وليمة ختان أو غيره (قوله وعليه) أي الاشهر اه كردي (قوله فيحصل الايهام) أي ايهام مع انصرافها عند الاطلاق لوليمة العرس كما هو الغرض سم ولك ان تقول الايهام باق مع هذا الغرض لانه عبارة أن يوقع في الوهم شيأ ولو على سبيل المرجوحية اه سيد عمر (قوله في الحديث الآتي) أي أولا (قوله لان هذا) أي ما في الروضة (قوله من بعض الخ) لعل الاولى من جملة اطلاقاتها (قوله وهو) أي الاطلاق اللغوي (قوله اعتمد في شرح الروض) واعتمده المغني أيضا (قوله ان الوضيمة الخ) أي شرعا (قوله للزوج) خرجت الزوجة اه سم (قوله غيرهما) أي غير الزوج ووليه (قوله كابي الزوجة الخ) الاولى كالزوجة وأبيها (قوله عنه) أي الزوج والباء متعلق بعملها (قوله ولو امرأة الخ) غاية في السيد (قوله مؤكدة) نعت لقول المتن سنة ثم هذا الى المتن في النهاية والمغني الا قوله فلا تجب الاجابة الى والافضل

ولو مقيدة وقد يقال مراده هذا القائل الاطلاق في كلام الفقهاء (قوله بانه غفلة عن تقييدها كذلك في الحديث الآتي) قد يقال هذا لا يوجب الغفلة (قوله فيحصل الايهام) أي ايهام مع انصرافها عند الاطلاق لوليمة العرس كما هو الغرض (قوله للزوج) خرجت الزوجة وقوله امرأة غاية للسيد

(قوله من سائر الولائم) وقد نظم بعضهم أسماء الولائم فقال

وليمة عرس ثم خرس ولادة * عقيقة مولود وكيرة ذى بنا

وضيمة موت ثم اعذار خاتن * نقيعة سفر والمأدب للثنا

اه ابن المقرى وقوله نقيعة تسفر أى للقادم من سفره وقوله والمأدب أى يقال لها مأدبة بسكون الهمزة وضم الدال اذا لم يكن لها سبب الاثناء الناس عليه اه زى زاد المغنى على نحوه

والشندخى لاملاك فقد كملت * تسعا وقل للذى يدريه فاعتمدى

وأهمل الناظم عاشرا وهو الحذاق اه وهو ما يصنع لحفظ القرآن وختم كتاب (قوله المشهورة) قال الاذرعى رحمه الله تعالى ان محل ندب وليمة الختان فى حق الذكور دون الاناث لانه يخفى ويستحى من اظهاره لكن الاوجه استحبابه فيما بينهن خاصة وأطلقوا ندبها للقدوم من السفر وظاهر ان محله فى السفر الطويل لقضاء العرف به أما من غاب يوما أو أياما يسيرة الى بعض النواحى القريبة فكالحاضر نهاية ومغنى اه (قوله و يدخل وقتها بالعقد) قضيته ان ما يقع من الدعوة قبل العقد لفعل الوليمة بعده لا تجب فيه الاجابة لكون الدعوة قبل دخول وقتها والظاهر الوجوب لان الدعوة وان تقدمت فهى لفعل ما تحصل به السنة وعليه فالمراد بقوله الآتى وتجب الاجابة الخ ان الاجابة تجب لها حيث كانت تفعل بعد العقد اه ع ش (قوله ولا بطول الزمن الخ) ظاهره انه اداء

(قوله ولا بطول الزمن فيما يظهر) ظاهره انها أداء ابدا وفى آخر الباب من الدميرى ما نصه (تتمة) لم يتعرض الفقهاء لوقت وليمة العرس والصواب انها بعد الدخول قال الشيخ وهى جائزة قبله وبعده ووقتها موسع من حين العقد كما صرح به البغوى والظاهر انها بعد الزفاف للبكر سبعا وللثيب ثلاثا وبعد ذلك تكون قضاء انتهى وقوله والظاهر الخ ليس من كلام السبكى كما يعلم بمراجعته (فائدة) فى فتاوى الحافظ السيوطى فى باب الوليمة سئل عن عمل المولد النبوى فى شهر ربيع الاول ما حكمه من حيث الشرع وهل هو محمود أو مذموم وهل يثاب فاعله أولا قال والجواب عندى ان أصل عمل المولد الذى هو اجتماع الناس وقراءة ما تيسر من القرآن ورواية الاخبار الواردة فى مبدإ أمر النبى صلى الله عليه وسلم وما وقع فى مولده من الآيات ثم يمد لهم سماط يأكلونه وينصرفون من غير زيادة على ذلك من البدع الحسنة التى يثاب عليها صاحبها لما فيه من تعظيم قدر النبى صلى الله عليه وسلم واظهار الفرح والاستبشار بمولده الشريف ثم ذكر ان أول من أحدث فعل ذلك الملك المظفر صاحب اربل وانه كان يحضر عنده فى المولد أعيان العلماء والصوفية وان الحافظ أبا الخطاب بن دحية صنف له مجلدا فى المولد النبوى سماه التنوير فى مولد البشير النذير ثم حكى ان الشيخ تاج الدين عمر بن على اللخمى السكندرى المشهور بالفاكهانى من متأخرى المالكية ادعى ان عمل المولد بدعة مذمومة وألف فى ذلك كتابا سماه المورد فى الكلام على عمل المولد ثم سرده برمته ثم نقده أحسن نقد ورده أبلغ رد فلله دره من حافظ امام ثم ذكر انه سئل شيخ الاسلام حافظ العصر أبو الفضل أحمد بن حجر عن عمل المولد فاجاب بما نصه أصل عمل المولد بدعة لم ينقل عن أحد من السلف الصالح من القرون الثلاثة ولكنها مع ذلك قد اشتملت على محاسن وضدها فمن تحرى فى عملها المحاسن وتجنب ضدها كان بدعة حسنة ومن لا فلا قال وقد ظهر لى تخريجها على أصل ثابت وهو ما ثبت فى الصحيحين من ان النبى صلى الله عليه وسلم قدم المدينة فوجد اليهود يصومون يوم عاشوراء فسألهم فقالوا هذا يوم أغرق الله فيه فرعون ونجى فيه موسى فنحن نصومه شكرا لله تعالى فيستفاد منه فعل الشكر لله على ما من به فى يوم معين من اسداء نعمة ودفع نقمة ويعاد ذلك فى نظير ذلك اليوم من كل سنة والشكر لله يحصل بانواع العبادة كالسجود والصيام والصدقة والتلاوة وأى نعمة أعظم من النعمة ببروز هذا النبى الذى هو نبى الرحمة فى ذلك اليوم وعلى هذا فينبغى ان يتحرى اليوم بعينه حتى يطابق قصة موسى فى يوم عاشوراء ومن لم يلاحظ ذلك لا يبالى بعمل المولد فى أى يوم من الشهر بل توسع قوم فنقلوه الى يوم من السنة وفيه ما فيه هذا ما يتعلق باصل عمله وأما ما يعمل فيه فينبغى أن يقتصر فيه على ما يفهم الشكر لله تعالى من نحو ما تقدم ذكره من التلاوة والاطعام والصدقة وانشاد شئ من المدائح النبوية والزهدية المحركة للقلوب الى

أكثر من سائر الولائم العشر المشهورة لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا و يدخل وقتها بالعقد كما تقرر فلا تجب الاجابة لما تقدمه وان اتصل بها خلافا لمن بحث وجوبها حينئذ زاعما انها تسمى وليمة عرس ولم يبال بمخالفته لصريح كلام غيره والافضل فعلها عقب الدخول للاتباع ولا تفوت بطلاق ولا موت ولا بطول الزمن فيما يظهر كالعقيقة وتجب الاجابة اليها وان فعلت فى الوقت المفضول كما هو ظاهر (وفى قول أووجه)

وصوب جمع انه قول وهو القياس لان مع مثبته زيادة علم (واجبة) عينا للخبر المتفق عليه أولم ولو بشاة وحملوه على الندب لخبر هل على غيرها أى الزكاة قال لا الا ان تطوع وخبر ليس فى المال حق سوى الزكاة وهما صحيحان ولانها

لو وجبت لوجبت الشاة ولا قائل به وقولهما أقل الوليمة للمتمكن شاة أى للخبر مرادهما أقل الكمال فيحصل أصل السنة باى شئ أطعمه ولو موسرا للخبر الصحيح عن أنس ما أولم رسول الله صلى الله عليه وسلم على شئ من نسائه ما أولم على زينب أولم بشاة وصرح الجرجانى بندب عدم كسر عظمها كالعقيقة وقد يوجه بنظير ماقالوه ثم من ان فيه تفاؤلا بسلامة اخلاق الزوجة وأعضائها كالولد ويؤخذ منه انه يسن هنا فى المذبوح مايسن فى العقيقة وبحث الاذرعى انها لو اتحدت وتعددت الزوجات وقصدها عنهن كفت وفيه نظر والذى يتجه انها كالعقيقة فتتعدد بتعددهن مطلقا فان قلت هل يمكن الفرق بان العقيقة فداء عن النفس فتعددت بعددها بخلاف الوليمة قلت يمكن ان لم يكن فى الوليمة نحو ذلك وهو بعيد والظاهر ان سرها رجاء صلاح الزوجة ببركتها فكانت كالفداء عنها فلتتعدد بعددها ويؤيد التسوية ماتقرر عن الجرجانى ويؤخذ من ذلك انه يندب لها اذا لم يولم الزوج ان تولم هى رجاء صلاح الزوج لها كما يندب لمولود ترك وليه العق عنه أن يعق عن نفسه بعد بلوغه وهو محتمل الا ان يفرق بان الولد هو المقصود بالعقيقة فلم تفت ببلوغه بل تأكدت والزوجة ليست هى المقصودة بالوليمة

أبدا وفى الدميرى والظاهر انها تنتهى بمدة الزفاف للبكر سبعا وللثيب ثلاثا وبعد ذلك تكون قضاء اه سم وسيد عمر (قوله وصوب) الى قوله وفيه نظر فى النهاية (قوله وهما صحيحان) قد يقال هما عامان وما هنا خاص فيقدم عليهما اه سم (قوله ولانها الخ) عطف على لخبر هل على الخ (قوله ولانها لو وجبت الخ) هذا انما يتأتى مع قطع النظر عما فسر به الحديث من ان المراد به أقل الكمال اه رشيدى (قوله وقولهما أقل الوليمة الخ) عبارة النهاية والمغنى وأقلها للمتمكن شاة ولغيره ماقدر عليه قال النشائى والمراد أقل الكمال شاة لقول التنبيه وبأى شئ أولم من الطعام جاز وهو يشمل المأكول والمشروب الذى يعمل فى حال العقد من سكر وغيره اه (قوله ويؤخذ منه) أى مما صرح به الجرجانى (قوله وبحث الاذرعى الخ) اعتمده النهاية (قوله انها لو اتحدت الخ) خرج به مالو تعددت أسبابها فلا بد من التعدد اه ع ش (قوله وقصدها عنهن الخ) فان لم يقصد ذلك أى بان أطلق استحب التعدد كما ذكره بعض المتأخرين اه نهاية (قوله وفيه نظر الخ) هذا مردود لظهور الفرق بانها جعلت فداء للنفس بخلاف ماهنا اه نهاية (قوله والذى يتجه الخ) وفاقا للمغنى عبارته لو نكح أربعا هل تستحب لكل واحدة أو يكفى واحدة عن الجميع أو يفصل بين العقد الواحد والعقود قال الزركشى فيه نظر انتهى والاوجه الاول كما قاله غيره اه (قوله انها كالعقيقة) قد يفرق بان أقل مايجزى عن العقيقة شاة ولا يجزى مادونها ولا غير الحيوان ولا كذلك هنا وهذا انما يقدح فى قوله الآتى ويؤيد التسوية الخ فتأمله اه سم (قوله مطلقا) أى قصدها عنهن أولا (قوله وهو بعيد) الضمير راجع لقوله لم يكن الخ اه سم (قوله ان سرها) اى حكمة الوليمة (قوله من ذلك) اى من التسوية أو مما تقرر عن الجرجانى

فعل الخير والعمل للآخرة وأما ما يتبع ذلك من السماع واللهو وغيرذلك فينبغى أن يقال ما كان من ذلك مباحا بحيث يتعين للسرور بذلك اليوم لا بأس بالحاقه به ومهما كان حراما أو مكروها فيمتنع وكذا ما كان خلاف الاولى اه اه ثم ذكر ان الحافظ بن ناصر الدين فى كتابه المسمى بورد الصادى فى مولد الهادى قد صح ان أبا لهب يخفف عنه عذاب النار فى مثل يوم الاثنين لاعتاقه ثويبة سرورا بميلاد النبى صلى الله عليه وسلم ثم أنشد

اذا كان هذا كافرا جاء ذمه * وتبت يداه فى الجحيم مخلدا
أتى انه فى يوم الاثنين دائما * يخفف عنه للسرور باحمدا
فما الظن بالعبد الذى كان عمره * باحمد مسرورا ومات موحدا

انتهى وقد أطال فى ايضاح الاحتجاج لكون المولد محمودا مثابا عليه بشرطه مع ايضاح الرد على من خالف فى ذلك بما ينبغى استفادته وجعل ذلك كله مؤلفا سماه حسن المقصد فى عمل المولد فجزاه الله تعالى ماهو أهله وكرر فى ذلك المؤلف بيان انقسام البدعة الى الاحكام كلها حتى لا ينافى كون عمل المولد بدعة كونه محمودا مثابا عليه (قوله وهما صحيحان) قد يقال هما عامان وما هنا خاص فيقدم عليهما انتهى (قوله ولانها لو وجبت لوجبت الشاة) فان قلت كيف تصح هذه الملازمة مع ان قوله فى الحديث ولو بشاة صريح فى ان المطلوب أعم من الشاة قلت لان المبالغة بالشاة تقتضى انها أقل مايجزئ فلو وجبت لكان أقل مايجزئ ولو وجبت لكان أقل الواجب شاة وهو المراد من هذه العبارة مع انه لا قائل بوجوبها فليتأمل فانه قد يمنع الاقتضاء المذكور ألا ترى انه قال فى الحديث التمس ولو خاتما من حديد مع اجزاء مادونه فى الصداق الا أن يقال الاقتضاء المذكور ظاهر المبالغة فيعمل به الا لمعارض ولم يوجد هنا ووجد هناك فليتأمل (قوله فيحصل أصل السنة الخ) فظاهر ان الامر كذلك فى سائر الولائم الا العقيقة فان أقل مايجزئ فيها شاة كما هو معلوم من بابها (قوله باى شئ أطعمه) أى ولو مشروبا كاللبن وماء السكر وهل تحصل بالماء الخالص فيه نظر (قوله والذى يتجه انها كالعقيقة) قد يفرق بان أقل مايجزئ عن العقيقة شاة ولا يجزئ مادونها ولا غير الحيوان ولا كذلك هنا وهذا انما يقدح فى قوله الآتى ويؤيد التسوية الخ فتأمله (قوله وهو بعيد) الضمير راجع لقوله لم يكن

وسكتوا عن ندبها للتسرى وظاهر ماجاء عن الصحابة رضى الله عنهم من التردد بعد وليمة صفية فى أنها زوجة أو سرية أنهم كانوا يألفونها للسرية والالجزموا بانها زوجة وعليه فلا فرق فيها بين ذات الخطر وغيرها لان القصد بها ما مر وهو لا يتقيد بذات الخطر ونقل ابن الصلاح ان الافضل فعلها ليلا لانها فى مقابلة نعمة ليلية ولقوله تعالى فاذا طعمتم فانتشروا وكان ذلك ليلا اه وهو متجه ان ثبت انه صلى الله عليه وسلم فعلها ليلا (والاجابة اليها) بناء على انها سنة (فرض عين) لخبر مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى اليها الاغنياء وتترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة أى بفتح الدال وقول قطرب بضمها غلطوه فيه كذا قاله جمع وينافيه قول القاموس وتضم الا ان يجاب بان سبب التغليط ان قطربا يوجب الضم فقد عصى الله ورسوله والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم وللخبر الصحيح اذا دعى أحدكم الى وليمة عرس فليجب ولا تجب اجابة لغير وليمة عرس ومنه وليمة التسرى كما هو ظاهر وقيل تجب واختاره السبكى لاخبار فيه (وقيل) فرض (كفاية) ويصح الرفع لان القصد اظهار الحلال عن السفاح وهو حاصل بحضور البعض ويرد بفرض تسليم ما علل به بانه يؤدى الى التواكل (وقيل سنة) لانه تمليك مال فلم تجب ويرد بان الاكل سنة لا واجب أما على انها واجبة فتجب الاجابة اليها قطعا أى بالشروط الآتية كما اقتضته عبارة الروضة (وانما تجب) الاجابة على الصحيح (أو تسن) على مقابله أو عند فقد بعض شروط الوجوب أو فى بقية الولائم (بشرط أن) يخصه بدعوة ولو بكتابة أو رسالة مع ثقة أو مميز لم يجرب عليه الكذب جازمة

(قوله وسكتوا) الى قوله وعليه فلا فرق فى المغنى والى قول المتن وانما تجب فى النهاية (قوله للتسرى) سيأتى انه يعتبر فى التسرى الانزال والحجب وينبغى ان لا يعتبر ذلك هنا بل المعتبر فى طلب الوليمة مجرد الاعداد للوطء ولا يبعد دخول وقت وليمة التسرى بقصد الاعداد المذكور قارن عقد التملك أو تأخر عنه وانه لا يتوقف دخوله على حصول الاستبراء كما ان وليمة الزواج تدخل بالعقد وان امتنع الوطء لنحو حيض سم وع ش (قوله والالجزموا الخ) قد يقال يكفى فى التردد وعدم الجزم احتمال مطلوبيتها عندهم فلا يدل على الفهم اياها فتأمل اه سم (قوله فيها) أى السرية (قوله بين ذات الخطر) أى الشرف (قوله ما مر) أى فى قوله والظاهر ان سرها الخ اه رشيدى (قوله ان الافضل الخ) جرى عليه فتح المعين (قوله وكان ذلك) أى سبب نزوله (قوله ان ثبت الخ) أى ولم يثبت ذلك فلا يتم الاستدلال على سنها ليلا بانه صلى الله تعالى عليه وسلم فعلها كذلك اه ع ش (قول المتن والاجابة اليها) أى وليمة العرس فخرج وليمة التسرى فلا يجب الاجابة اليها م ر اه سم ويفيده قول الشارح الآتى ومنه وليمة التسرى الخ (قوله اليها) أى الوليمة (قوله بناء على انها) الى قول المتن وقيل فى المغنى الا قوله ومنه الى وقيل (قوله لم يجب الدعوة) بفتح الدال اه نهاية (قوله وللخبر الخ) عطف على لانها الخ (قوله ومنه) أى من الغير اه رشيدى (قوله وقيل تجب) أى لغير وليمة عرس اه سم (قوله لاخبار فيه) ففى مسلم من دعى الى عرس أو نحوه فليجب وفى أبى داود اذا دعا أحدكم أخاه فليجب عرسا كان أو غيره وقضيتهما وجوب الاجابة فى سائر الولائم اه مغنى (قوله بانه يؤدى الى التواكل) قد يقال يكفى فى دفع ذلك التعين على من طلب منه الحضور قبل غيره كما قالوا فى أداء الشهادة وهذا لا ينافى فرضية الكفاية فتأمله فهذا الرد ليس بذاك سم وسيد عمر (قوله لانه تمليك) كذا فى أصله رحمه الله والانسب تملك بلا ياء اه سيد عمر (قوله أما على انها الخ) محترز قوله بناء على انها سنة (قوله فتجب الاجابة الخ) وجوب عين أو كفاية على الوجهين اه محلى (قوله على الصحيح) الى المتن فى النهاية الا قوله أى الا الى أو قال وقوله كظهورها الى وأن يكون مسلما (قوله على الصحيح) يعنى وجوب الاجابة عينا كما علم مما مر أى وكفاية على مقابله اه رشيدى (قوله على مقابله) فيه انه شامل لفرض الكفاية وعبارة المحلى والمغنى وانما تجب الاجابة أو تسن كما تقدم اه وسالمة عن الاشكال (قوله أو عند فقد بعض شروط الوجوب) لا يخفى ان شروط وجوب الاجابة هى المذكورة بقوله بشرط الخ فيصير المعنى انما تسن عند فقد بعض تلك الشروط بتلك الشروط وذلك فاسد سم على حج اه ع ش (قوله أو عند فقد الخ) عطف على قوله على مقابله (قوله ان يخصه) الى المتن فى المغنى ما يوافقه (قوله أن يخصه الخ) الظاهر ولو بنحو ليحضر كل منكم يا جماعة (قوله ولو بكتابة الخ وقوله مع ثقة الخ)

(قوله للتسرى) سيأتى انه يعتبر فى التسرى الانزال والحجب وينبغى أن لا يعتبر ذلك هنا بل المعتبر فى طلب الوليمة مجرد الاعداد للوطء ولا يبعد دخول وقت وليمة التسرى بقصد الاعداد المذكور قارن عقد التملك أو تأخر عنه وانه لا يتوقف دخوله على حصول الاستبراء كما ان وليمة الزواج تدخل بالعقد وان امتنع الوطء لنحو حيض (قوله والالجزموا الخ) قد يقال يكفى فى التردد وعدم الجزم احتمال مطلوبيتها عندهم فلا يدل على الفهم اياها فتأمل (قوله فى المتن والاجابة اليها) أى وليمة العرس أقول هذا بعينه ذكره الشارح بعد فتخرج وليمة التسرى فلا تجب الاجابة اليها م ر (قوله وللخبر الصحيح) قد يقال هذا من قبيل ذكر بعض افراد العام بحكمه وهو لا يخصص الا أن يقال التخصيص بمفهوم اذا الخ أو بمفهوم التقييد بعرس (قوله وقيل تجب) أى لغير وليمة عرس (قوله بانه يؤدى الى التواكل) قد يقال يكفى فى دفع ذلك التعين على من طلب منه الحضور قبل غيره كما قالوا فى اداء الشهادة فهذا لا ينافى فرضية الكفاية فتأمله فهذا الرد ليس بذاك (قوله فتجب الاجابة اليها) لم يبين ان هذا الوجوب عين أو كفاية (قوله أو عند فقد بعض شروط الوجوب) لا يخفى ان شروط الوجوب أى وجوب الاجابة هى المذكورة بقوله بشرط الخ فيصير المعنى انما

لا ان فتح بابه وقال ليحضر من شاء أى الا ان دعاه بخصوصه مع ذلك فيما يظهر لا سيما ان كان قوله ذلك لعذر كان قصد به استيعاب نحو الفقراء ثم وأفهم قولهم وقال ان مجرد فتح الباب لا أثر له أو قال له احضر ان شئت الا أن تظهر القرينة على انه انما قاله تأدبا وتعطفا مع ظهور رغبته فى حضوره كظهورها فى ان شئت ان تجملنى فان فيه طلب الحضور والاحتياج اليه للتجمل به ومن ثم جزم شارح بلزوم الاجابة فيه وأما اعتراض غيره له بانه كما لو قال له ان شئت ان تحضر فاحضر فبعيد لان ظاهر هذه يشعر بالاستغناء عن حضوره ومن ثم اتجه أنه لو ظهرت قرينة التأدب فيها كانت كالاولى وقد يفهم هذا الشرط قوله الآتى وان يدعوه كما أخذه منه غير واحد وأن يكون مسلما فلا تجب اجابة ذمى بل تسن ان رجى اسلامه أو كان نحو قريب أو جار وسيأتى فى الجزية حرمة الميل اليه بالقلب ولا يلزم ذميا اجابة مسلم وان لا يكون فى مال الداعى شبهة أى قوية بان يعلم ان فى ماله حراما ولا يعلم عينه وان لم يكن أكثر ماله حراما فيما يظهر خلافا لما يقتضيه كلام بعضهم من التقييد بذلك لكن يؤيده أنه لا تكره معاملته والا كل منه الا حينئذ ويجاب بانه يحتاط للوجوب ما لا يحتاط للكراهة وقيدت بقوية لانه لا يوجد الآن مال ينفك عن شبهة وان لا تدعوه امرأة أجنبية الا ان كان ثم نحو محرم له أنثى يحتشمها أولها وأذن زوج المزوجة وسن لها الوليمة والا لم تجب الاجابة وان لم تكن خلوة محرمة لخشية الفتنة والريبة ومن ثم لو كان كسفيان وهى كرابعة وجبت الاجابة ويظهر ان دعوتها أكثر من رجل كذلك ما لم يحصل جمع تحيل العادة معهم أدنى فتنة أو ريبة كما يعلم مما يأتى آخر العدد ويتصور اتحاد الرجل مع اشتراط عموم الدعوة بان لا يكون أولا يعرف ثم غيره بل يأتى فى هذا الشرط ما يعلم منه أنه قد يتحد لقلة ما عنده ومن صور وليمة المرأة أن تولم عن الرجل باذنه كذا قيل وفيه نظر فان الذى يظهر حينئذ أن العبرة بدعوته لا بدعوتها لان الوليمة صارت له باذنه لها المقتضى لتقدير دخول ذلك فى ملكه نظير اخراج الفطرة عن الغير باذنه

أى الدعوة (قوله لا ان فتح الخ) عطف على ان يخصه الخ (قوله وقال الخ) عطف على فتح بابه (قوله وقال ان الخ) وهو مقول قولهم وقوله ان مجرد الخ مفعول افهم (قوله أو قال الخ) عطف على قوله وقال ليحضر الخ (قوله كظهورها) عبارة النهاية ويحمل عليه قول بعض الشراح لو قال ان شئت ان تجملنى لزمته الاجابة اه وحاصله ان فى الصورتين يشترط ظهور قرينة ولا يكتفى عنها فى الثانية بمجرد الصيغة وهذا مخالف لما قرره الشارح اه سيد عمر (قوله فان فيه طلب الحضور الخ) فيه انه قد يكون ذكر التجمل للتجمل معه فى الخطاب اه سم أى فلا يكفى بل لا بد من ظهور قرينة على انه انما قاله تأدبا الخ (قوله بلزوم الاجابة فيه) اى فى أحضر ان شئت ان تجملنى (قوله بانه) أى احضر ان شئت ان تجملنى (قوله لان ظاهر هذه) أى صيغة ان شئت ان تحضر فاحضر (قوله كالاولى) أى احضر ان شئت وقال الكردى وهى ان شئت أن تجملنى اه (قوله هذا الشرط) أى ان يخصه بدعوة كردى (قوله وأن يكون الخ) أى الداعى وهو عطف على قوله أن يخصه الخ (قوله ولا يلزم ذميا الخ) أى مطلقا سواء كان بينه وبين الداعى قرابة أو صداقة أم لا اه ع ش (قوله اجابة مسلم) مفهومه وجوب اجابة ذمى اه سم (قوله بان يعلم الخ) كذا فى النهاية وقال المغنى ولا تجب اذا كان فى ماله شبهة ولهذا قال الزركشى لا تجب الاجابة فى زماننا انتهى ولكن لا بد من أن يغلب على الظن ان فى مال الداعى شبهة اه (قوله بذلك) أى بكون أكثر ماله حراما (قوله يؤيده) أى التقييد بذلك (قوله الا حينئذ) أى حين اذ كان أكثر ماله حراما (قوله بانه يحتاط للوجوب) أى لسقوط الوجوب (قوله وأذن زوج الخ) أى فى الوليمة بقرينة ما بعده اه رشيدى (قوله وسن لها الخ) يتأمل صورة سنها لها فان الكلام فى شروط الوجوب وهو خاص بوليمة العرس ولا يدفع هذا التوقف ما يأتى فى كلام الشارح لانه انما صوره بمجرد كون الوليمة من المرأة ولا يقتضى السن الا أن يقال ما يمكن تصويره فى حقها بغير وليمة العرس بناء على وجوب الاجابة لسائر الولائم أو انها فعلتها عن الزوج لاعساره أو امتناعه من الفعل على ما يأتى اه ع ش أقول ما هنا يفيد اعتماد الاخذ السابق فى قوله ويؤخذ من ذلك انه ينـدب لها اذا لم يولم الزوج ان تولم هى الخ (قوله والا) نفى لما بعد الا فى قوله الا ان كان ثم محرم الى هنا وحينئذ يشكل الوجوب فى قوله ومن ثم الى قوله وجبت الاجابة لانه يقتضى الوجوب اذا لم تسن لها الوليمة وهو ممنوع واذا لم يأذن الزوج وهو محل النظر اه سم (قوله كذلك) أى كدعوتها الرجل الواحد فى التفصيل المذكور (قوله اتحاد الرجل) أى انفراده (قوله بان لا يكون) أى لا يوجد (قوله ثم غيره) تنازع فيه قوله لا يكون وقوله لا يعرف (قوله فى هذا الشرط) يعنى المذكور فى كلام المصنف أولا اه رشيدى وقوله ما يعلم منه الخ وهو قوله كقلة ما عنده الخ (قوله قد يتحد) أى المدعو وقوله عنده أى الداعى (قوله ومن صور وليمة المرأة الخ) قضية هذا التصوير ان الوليمة مسنة فى حق المرأة حينئذ وليس كذلك اه ع ش أقول وكذلك ما ذكر قضية قول الشارح المار فالذى يتجه ان

تسن عند فقد بعض تلك الشروط وذلك فاسد (قوله فان فيه طلب الحضور الخ) فيه انه قد يكون ذكر التجمل معه للتجمل فى الخطاب (قوله ولا يلزم ذميا اجابة مسلم) مفهومه وجوب اجابة ذمى (قوله والا) نفى لما بعد الا فى قوله الا انه كان ثم محرم الى هنا وحينئذ يشكل الوجوب فى قوله ومن ثم الى قوله وجبت الاجابة لانه يقتضى الوجوب اذا لم تسن لها الوليمة وهو ممنوع وان لم يأذن الزوج وهو محل نظر

وحينئذ فيتعين أن يزاد في التصوير أنه أذن لها في الدعوة أيضا وان لا يعذر بمرخص في الجماعة مما مر كما في البيان وغيره وان توقف الأذرعي في اطلاقه وأن لا يكون الداعي فاسقا أو (٤٢٨) شريرا طالبا للمباهاة والفخر كما في الاحياء وبه يعلم اتجاه قول الأذرعي كل من جاز هجره لا تجب اجابته وان لا يدعى قبل وتجب الاجابة اذ الذي يظهر أن الدعوة التي لا تجب اجابتها كالعدم بل يجيب الاسبق فان جاآ معا أجاب الاقرب رحما فدارا فان استويا أقرع وظاهر قولهم أجاب الاقرب وقولهم أقرع وجوب ذلك عليه وفيه ما فيه ولو قيل انه مندوب للتعارض المسقط للوجوب لم يبعد وأن يكون الداعي مطلق التصرف فلا يجيب غيره وان أذن له وليه لعصيانه بذلك نعم ان أذن لعبده في أن يولم كان كالحر لكن ان أذن له في الدعوة أيضا فيما يظهر نظير ما مر آنفا ولو اتخذها الولي من مال نفسه وهو أب أو جد وجب الحضور كما بحثه الأذرعي وأن يكون المدعو حرا ولو سفيها أو عبدا باذن سيده أو مكاتبا لم يضر حضوره بكسبه أو أذن سيده أو مبعضا في نوبته وغير قاض أي في محل ولايته لكن يسن له ما لم يخص بها بعض الناس الا من كان يخصهم قبل الولاية فلا بأس باستمراره على ذلك قال الماوردي والروياني والاولى في زماننا ان لا يجيب أحد الخبث النيات وألحق به الأذرعي كل ذي ولاية عامة في محل ولايته وبحث استثناء ابعاضه ونحوهم أي فلزمه اجابتهم لان حكمه لا ينفذ لهم وان لا يعتذر للداعي فيعذره أي عن طيب نفس لا عن حياء بحسب القرائن كما هو ظاهر وأن (لا يخص الأغنياء) مثلا بالدعوة أي ان لا يظهر منه قصد التخصيص بهم عرفا فيما يظهر لا لأجل غناهم أو غيره نعم عذر

كقلة

الزوج ان اذن الخ فليراجع (قوله فيتعين أن يزاد الخ) هلا جعل اذنه في الايلام عنه متضمنا الاذنه في الدعوة خصوصا مع صلاحية القرينة لذلك وكذا يقال في مسئلة العبد الآتية اه سم (قوله أو شريرا) عطفه على الفاسق يقتضى ان مجرد كونه شريرا لا يوجب الفسق وهو ظاهر لانه قد يراد بالشرير كثير الخصومات وذلك لا يستلزم محرما فضلا عن الكبيرة اه ع ش (قوله طالبا للمباهاة) قد لا يحتاج اليه سم وعبارة الاحياء على ما نقله الزركشي في الخادم وصاحب المغني أو متكلفا طالبا الخ فكأنه سقط من أصل الشارح لفظ متكلفا فليتأمل على أن الانسب العطف بأو فانها مسئلة مغايرة لما قبلها وحذف أو يوهم أنها قيد فيما قبلها ولا معنى له كما أشار اليه المحشي اه سيد عمر أقول ويعلم بمراجعة الاحياء ان ما نقله الزركشي والمغني عن الاحياء نقل بالمعنى فقط نعم هذه المسئلة في مختصره لصاحبه بأو وعبارته ويمتنع من الاجابة ان كان الطعام أو الموضع أو الفراش فيه شبهة أو كان الداعي فاسقا أو ظالما أو مبتدعا أو طالبا بذلك المباهاة اه (قوله وتجب الخ) عطف على يدعى الخ (قوله أجاب الاقرب الخ) هذا الترتيب جار في المندوب أيضا اه ع ش (قوله وجوب ذلك عليه) معتمد اه ع ش (قوله وجوب ذلك) أي ما ذكر من اجابة الاقرب ثم الاقراع وكذا ضميرانه مندوب (قوله وفيه ما فيه الخ) عبارة النهاية وقد ينظر فيه اذ لو قيل الخ (قوله وفيه ما فيه) بل هو متجه اه سم وتقدم عن ع ش ما يوافقه (قوله فلا يجيب غيره) أي فلا تجوز له الاجابة اه ع ش (قوله وهو أب أو جد) خرج الام الوصية فلينظر اه سم عبارة ع ش قوله وهو أب الخ يفيد أن الام لو كانت وصية وأولمت من مالها لا يجب الحضور وهو كذلك لان الاب والجد يتمكن كل منهما من ادخال ماله في ملك المولى عليه بخلاف الام ويؤخذ مما تقدم في تصوير وليمة المرأة ان غير الاب والجد اذا فعل الوليمة باذن من طلبت منه وجبت الاجابة على ما دعى له اه أي كما صرح به الشارح في أوائل الفصل (قوله ولو سفيها) ظاهره ولو بغير اذن وليه وينبغي تقييده بما اذا لم يفت عليه ما يقصد من عمله اه ع ش (قوله أو مبعضا الخ) أي أو أذن سيده اه سم (قوله وغير قاض) عطف على حرا (قوله لكن يسن) الاولى التأنيث (قوله ما لم يخص) أي القاضي وقوله بها أي بالاجابة اه سم (قوله باستمراره على ذلك) أي على التخصيص (قوله أن لا يجيب) أي القاضي اه ع ش (قوله كل ذي ولاية الخ) ومنه مشايخ البلدان والاسواق اه ع ش (قوله وبحث الخ) عبارة النهاية والاوجه استثناء الخ (قوله ابعاضه) أي القاضي (قوله لان حكمه الخ) هذا التعليل لا يجري في قوله ونحوهم (قوله وان لا يخص الاغنياء مثلا) قضية قوله مثلا انه يضر تخصيص الفقراء ويوجه بانه لو كان جيرانه وأهل حرفته مثلا كلهم فقراء فخص بعضهم لا لنحو عجز عن تعميمهم أو كان بعضهم فقراء وبعضهم اغنياء فخص الفقراء لا لما ذكر فالوجه عدم الوجوب حينئذ لان هذا التخصيص موغر للصدور كما لا يخفى ولو كانوا كلهم أغنياء فخص بعضهم لا لما ذكر فالوجه عدم الوجوب أيضا ولعله لا يشمله قولهم ان لا يخص الاغنياء بناء على ان المتبادر منه تخصيصهم بالنسبة للفقراء نعم لو خص فقراء جيرانه أو أهل حرفته أو بعضهم لعدم كفاية ما يقدر عليه فآثر الفقراء لانهم أحوج اتجه الوجوب فظهر انه لا ينبغي اطلاق انه لا يضر تخصيص الفقراء اه سم وقوله فظهر انه لا ينبغي اطلاق انه الخ أي خلافا لصريح المغني وظاهر صنيع النهاية (قول المتن الاغنياء) يظهر أن المراد به هنا من يتجمل به عادة وان لم يكن غنيا اه ع ش (قوله بالدعوة) الى التنبيه في النهاية الا قوله أو غيره وكذا في المغني الا قوله وهذا الذي لي التنبيه (قوله

(قوله فيتعين ان يزاد في التصوير الخ) هلا جعل اذنه في الايلام عنه متضمنا الاذنه في الدعوة خصوصا مع صلاحية القرينة لذلك وكذا يقال في مسئلة العبد الآتية (قوله طالبا للمباهاة الخ) قد لا يحتاج اليه وقوله وفيه ما فيه بل هو متجه (قوله وهو أب أو جد) أخرج الام الوصية فلينظر (قوله أو مبعضا في نوبته) أي أو أذن سيده (قوله ما لم يخص) أي القاضي بها أي بالاجابة (قوله وان لا يخص الاغنياء مثلا) قضية قوله مثلا انه قد

كقلة ماعنده فان ظهر منه ذلك كذلك لم تجب عليهم فضلا عن غيرهم أما اذا خصهم لا لغناهم مثلا بل لجوار أو اجتماع حرفة أو قلة ماعنده فيلزمهم كغيرهم الاجابة وهذا الذي ذكرته هو مراد المحرر بقوله منها أن يدعو جميع عشيرته وجيرانه أغنياءهم وفقراءهم دون أن يخص الاغنياء واذا كان مراده ماذكر لم يرد عليه قول الاذرعي فى اشتراط التعميم مع فقره نظر قال والظاهر أن المراد بالجيران هنا أهل محلته ومسجده دون أربعين دارا من كل جانب *(تنبيه)* استشكل الزركشي هذا الشرط فقال ما حاصله ان جملة تدعى لها فى الخبر السابق حالية مقيدة لكون طعامها شر الطعام فلو دعا عاما لم يكن شر الطعام لكن سياق الحديث يقتضي انه مع ذلك التخصيص لا يسقط الطلب فما ذكروه فى أن لا يخص مشكل اه وقد يجاب بان جملة تدعى بيان لكون الغالب فى طعام الوليمة ذلك وأما وجوب الاجابة فمعلوم من القواعد ان سببه التواصل والتحابب بين الناس وهذا انما يحصل حيث لم يظهر منه قصد موغر للصدور ومن شأن التخصيص ذلك فابطل سبب الوجوب الذى ذكر فالحاصل ان الكلام فى مقامين بيان ماجبل عليه الناس فى طعامها وهو الرياء وماجبلوا عليه فى اجابتها وهو التواصل والتحابب فتأمله (وان يدعوه) بخصوصه كمامر (فى اليوم الاول فان أولم ثلاثة) من الايام (لم تجب فى) اليوم (الثانى) بل تستحب وهو دون سنيتها فى الاول فى غير العرس وقيل تجب واعتمده الاذرعي ان لم يدع فى اليوم الاول أو دعى وامتنع لعذر ودعى فى الثانى (وتكره فى) اليوم (الثالث) للخبر الصحيح المتصل الوليمة فى اليوم الاول حق وفى الثانى معروف وفى الثالث رياء وسمعة وظاهر ان تعدد الاوقات كتعدد اليوم وانه لو كان لعذر كضيق منزل لوجبت الاجابة مطلقا (وان لا يحضره) بضم أوله (لخوف) منه (أو طمع فى جاهه) أو ليعاونه على باطل بل للتقرب والتودد المطلوب أو لنحو علمه أو صلاحه وورعه أو لا بقصد شئ كما هو ظاهر قال فى الاحياء وينبغي أى يسن كما هو ظاهر أن يقصد بالاجابة الاقتداء بالسنة حتى يثاب وزيارة أخيه واكرامه حتى يكون من المتحابين المتزاورين فى الله تعالى أو صيانة نفسه عن ان يظن به كبر أو احتقار لمسلم (وان لا يكون ثم) أى بالمحل الذى يحضر فيه (من يتأذى) المدعو (به) لعداوة ظاهرة بينهما أو لحسد ذاك لهذا دون عكسه فيما يظهر نعم ان كان حضوره يحرك حسدا عنده لمن يراه ثم ولا يقدر على دفعه فظاهر انه لا يلزمه الحضور نظير ما يأتى فى ان لا يكون ثم منكر (أو لا يليق به مجالسته) كالاراذل الضرر وأما قول الماوردي والروياني لو كان هنالك عدوله

كقلة ماعنده) انظر ماصورة كونه يخصهم من حيث كونهم أغنياء لنحو هذا العذر اه رشيدى (قوله ذلك) أى قصد التخصيص وقوله كذلك أى لا لاجل غناهم الخ فكان الاولى لذلك باللام (قوله عليهم) أى الاغنياء (قوله أو قلة ماعنده) أى واتفق ان الذين دعاهم هم الاغنياء من غير أن يقصد تخصيصهم بالدعوة ابتداء اه ع ش أقول وبذلك يندفع قول السيد عمر مانصه قد يقال ماوجه تخصيص الاغنياء حينئذ اه (قوله منها) أى من الشروط (قوله فى اشتراط الخ) خبر مقدم لقوله نظر والجملة مقول القول (قوله قال) أى الاذرعي (قوله بيان الخ) أى استئناف بيانى لبيان سبب التسريه (قوله ذلك) أى تخصيص الاغنياء (قوله بخصوصه) الى قوله قال فى الاحياء فى المغنى الا قوله وهو دون الى وقيل والى قول المتن وأن لا يكون فى النهاية (قول المتن ثلاثة) أى أو أكثر مغنى (قول المتن لم تجب فى الثانى) ومن ذلك مايقع أن الشخص يدعو جماعة و يعقد العقد ثم بعد ذلك يهيئ طعاما و يدعو الناس ثانيا فلا تجب الاجابة ثانيا اه ع ش أقول وهذا يخالف ماسيذكره الشارح فى التنبيه (قوله بل يستحب) أى قبول الدعوة (قوله ان لم يدع) لعل المراد لا لنحو فقر فليراجع (قول المتن فى الثالث) أى وفيما بعده مغنى (قوله وفى الثالث) أى وفيما بعده اه مغنى (قوله انه لو كان) أى تعدد الايام أو الاوقات اه كردى (قوله كضيق منزل) أى أو كثرة المدعوين مغنى أو قصد جمع المتناسبين فى وقت كالعلماء والتجار ونحوهم ع ش (قوله مطلقا) أى فى الثانى ومابعده عبارة الكردى أى فى الايام والاوقات كلها اه (قوله بضم أوله) عبارة المغنى أى يدعوه اه (قوله لخوف منه) أى لو لم يحضره اه مغنى (قوله ان يقصد) أى المدعو (قوله لحسد ذاك) أى من يتأذى المدعو به لهذا أى للمدعو اه سم (قوله كالاراذل) لم أر من بين المراد بالاراذل و يحتمل أن المراد به من قام به مذموم شرعا وان لم يصل الى رتبة الفسق ولم يكن من أرباب الحرف الدنيئة وقد يستأنس له بقول القاموس الرذل الدون الخسيس مع قولهم فى الطلاق الخسيس من باع دينه بدنياه اه سيد عمر (قوله أما قول الماوردي) الى المتن

يضر تخصيص الفقراء و يوجه بانه لو كان جيرانه وأهل حرفته مثلا كلهم فقراء أو بعضهم أغنياء فخصص الفقراء لا لماذكر فالوجه عدم الوجوب حينئذ لان هذا التخصيص موغر للصدور كما لا يخفى ولو كانوا كلهم أغنياء فخصص بعضهم لا لماذكر فالوجه عدم الوجوب أيضا ولعله لا يشمله قولهم أن لا يخص الاغنياء بناء على ان المتبادر منه تخصيصهم بالنسبة للفقراء نعم لو خصص فقراء جيرانه أو أهل حرفته أو بعضهم لعدم كفاية ما يقدر عليه فاكثر الفقراء لانهم أحوج اتجه الوجوب فظهر انه لا ينبغى اطلاق انه لا يضر تخصيص الفقراء فليتأمل (قوله وهذا انما يحصل حيث لم يظهر منه قصد موغر للصدور الخ) قد يقال القصد الموغر انما يمنع الحصول بالنسبة لغير المدعوين ولا يمنعه بالنسبة للمدعوين فكيف أبطل سبب الوجوب عليهم فتأمله (قوله أو لحسد ذاك لهذا) اسم الاشارة الاول عائد على من فى المتن والثانى عائد على المدعو فى الشرح (قوله

أودعاه عدوه لم يؤثر فى اسقاط الوجوب فمحمول كما قاله الاذرعى على ما اذا كان لا يتأذى به وفيه نظر مع مامر من اشتراط ظهور العداوة فالوجه حمله على ما اذا كانت العداوة منه نظير ماذكرته فى الحسد وليس كثرة الزحمة عذرا ان وجد سعة أى لمدخله ومجلسه وأمن على نحو عرضه كما علم مما مر عن البيان والاعذر (و) ان (لا) يكون بمحل حضوره (منكر) أى محرم ولو صغيرة كآنية نقد يباشر الاكل منها من غير الحيلة السابقة بخلاف مجرد حضورها بناء على ما يأتى فى صور غير ممتهنة انه لا يحرم دخول محلها وكنظر رجل لامرأة أو عكسه وبه يعلم ان اشراف النساء على الرجال عذر وكآلة طرب محرمة كذى وتر أو شعر وكالضرب على الصينى كما يأتى وكزمر ولو بشبابة وكطبل كوبة وكداعية لبدعة وكمن يضحك لفحش أو كذب أما محرم ونحوه مما مر بغير محل حضوره كبيت آخر من الدار فلا يمنع الوجوب كما صرح به بعضهم ويوافقه قول الحاوى اذا لم تشاهد الملاهى لم يضر سماعها كالتى بجواره ونقله الاذرعى عن قضية كلام كثيرين منهم الشيخان ثم نقل عن قضية كلام آخرين انه لا فرق بين محل الحضور وسائر بيوت الدار واعتمده فقال المختار انه لا تجب الاجابة بل لا تجوز لما فى الحضور من سوء الظن بالمدعو وبه فارق الجار وفرق السبكى أيضا بان فى مفارقة داره ضررا عليه ولا فعل منه بخلاف هذا فانه تعمد الحضور لمحل المعصية بلا ضرورة وما قالاه هو الوجه الذى لا يسوغ غيره وبتسليم ان قضية كلام الاولين الحل يتعين حمله على ما اذا كان ثم عذر يمنع من كونه مقرا على المعصية من غير ضرورة (فان كان) المنكر (يزول بحضوره) لنحو علم أو جاه (فليحضر) وجوبا على المنقول المعتمد ليحصل فرضى الاجابة وازالة المنكر ووجود من يزيله غيره لا يمنع الوجوب عليه لانه ليس للاجابة فقط كما تقرر ولو لم يعلم به الا بعد حضوره نهاهم

المجرد

فى النهاية الا قوله وفيه نظر الى وليس (قوله أودعاه عدوه الخ) وفاقا للنهاية والمغنى عبارتهما ولا أثر لعداوة بينه وبين الداعى اه قال ع ش لان الحضور قد يكون سببا لزوال العداوة اه (قوله فمحمول الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله على ما اذا كانت العداوة منه) انظر كيف يصح هذا مع قوله أودعاه عدوه فتأمله سم لم يظهر وجه الامر بالنظر فى كيفية صحته على الثانى فقط لتأتى مثله فى الاول فانه نسب العداوة فيه للحاضر اه سيد عمر وقوله فى الاول أى قوله لو كان هناك عدوله (قوله كما علم مما مر الخ) أى فى قوله وان لا يعذر برخص جماعة الخ وانظر ما وجه علم ماذكر مما مر عن البيان ثم ظاهر كلامه أن الخوف على العرض ليس عذرا برأسه ولا يخفى ما فيه على انه أولى من مجالسة من لا يليق مجالسته بل نظهر ان العلة فى كون المجالسة المذكورة من الاعذار انخرام العرض لان الضرر فى ذلك ليس راجعا الا للعرض اه رشيدى أى محرم الى قول المتن ومن المنكر فى النهاية الا قوله وكالضرب الى وكزمر (قوله كآنية الخ) وكخمر اه مغنى (قوله بخلاف مجرد حضورها) أى وجودها بمحل حضوره بلا مباشرة الاكل منها (قوله بناء على ما يأتى الخ) سيأتى أن قضية المتن والخبر حرمة دخول محلها واعتماد الاذرعى له واطنابه فى تأييده فقضية ذلك حرمة الدخول مع مجرد حضور الآنية المذكورة الآن يفرق بان الصور فى نفسها محرمة بخلاف الآنية اه سم حاصله منع البناء وبيان الفرق (قوله وبه يعلم) أى بقوله كعكسه (قوله ان اشراف النساء على الرجال الخ) أى ولو أمكنه التحرز عن رؤيتهن له كتغطية رأسه ووجهه بحيث لا يرى شيء من بدنه لما فيه من المشقة اه ع ش (قوله يضحك) من باب الافعال (قوله لفحش) اللام بمعنى الباء كما عبر به النهاية والمغنى (قوله مما مر) أى ممن يتأذى به المدعو أو لا يليق به مجالسته ومن عدم السعة وعدم الامن على عرضه (قوله وبه فارق الجار) هذا الكلام قد يفيد وجوب الاجابة لدار بجوارها منكر نعم فرق السبكى قد يفيد المنع اه سم وأقره الرشيدى (قوله فانه تعمد الحضور الخ) قضيته انه لو حضر على ظن انه لا معصية بالمكان ثم تبين خلافه كان حضر مع المجتمعين فى محل الدعوة ثم سمع الآلات فى غير المحل الذى هو فيه أو حضر أصحاب الآلات بعد حضوره لمحل الدعوة عدم وجوب الخروج عليه والظاهر خلافه أخذا من قوله من سوء الظن بالمدعو اه ع ش (قوله وما قالاه) أى الاذرعى والسبكى من ان لا فرق بين كون آلات اللهو فى محل الحضور أو كونها فى غيره من بيوت دار الدعوة ع ش ورشيدى (قوله يتعين حمله الخ) والمتجه مع هذا الحمل سقوط الوجوب لمشقة الحضور مع ذلك اه سم (قوله اذا كان ثم عذر) كان يخاف على نفسه ضررا لحقه ان لم يحضر اه ع ش (قوله وجوبا) الى قوله ويفرق فى المغنى الا قوله ووجود الى ولو لم يعلم (قوله ليحصل) أى من التحصيل (قوله غيره) انعت لمن أو حال منه اه ع ش (قوله للاجابة) عبارة النهاية للازالة اه وعبارة

أودعاه عدوه) وافقهما مر فى هذا (قوله على ما اذا كانت العداوة منه) انظر كيف يصح هذا لم يظهر وجه الامر بالنظر فى كيفية صحته على الثانى فقط لتأتى مثله فى الاول فانه نسب العداوة للحاضر فى قوله أو دعاه عدوه فتأمله (قوله بخلاف مجرد حضورها بناء على ما يأتى فى صور غير ممتهنة أنه لا يحرم دخول محلها) كذا شرح مر وسيأتى ان قضية المتن والخبر حرمة دخول محلها واعتماد الاذرعى له واطنابه فى تأييده فقضية ذلك حرمة الدخول مع مجرد حضور الآنية المذكورة الا ان يفرق بان الصور فى نفسها محرمة بخلاف الآنية (قوله وبه فارق الجار) هذا الكلام قد يفيد وجوب الاجابة لدار بجوارها منكر نعم فرق السبكى قد يفيد المنع (قوله وبتسليم الخ) كذا شرح مر (قوله يتعين حمله الخ) والمتجه مع هذا الحمل سقوط الوجوب لمشقة الحضور مع ذلك (قوله للاجابة فقط) يتأمل أقول كتب قوله يتأمل بين سطرين تحت للاجابة وفوق

فان عجز نحو خروج فان عجز لنحو خوف قعد كارها ولا يجلس معهم ان أمكن ويفرق بين وجوب الاجابة وازالة المنكر بشرطه الآتي في السير وعدم وجوب ازالة الرصدي في الحج وان قدر عليها بان من شأن الحجيج ان لا تجتمع كلمتهم ومانعيهم ان تشتد شوكتهم مع ان الاصل في الوجوب ثم التراخي وهنا الفور فاحتيط للوجوب هنا أكثر (ومن المنكر فراش حرير) في دعوة اتخذت للرجال وظاهر كلامهم هنا ان العبرة في الذي ينكر باعتقاد المدعو وبه عبر جمع من الشراح وغيرهم ولا ينافيه ما يأتي في السير أن العبرة في الذي ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لان ما هنا في وجوب الحضور ووجوبه مع وجود محرم في اعتقاده فيه مشقة عليه فسقط وجوب الحضور لذلك وأما الانكار ففيه اضرار بالفاعل ولا يجوز اضراره الا ان اعتقد تحريمه بخلاف ما اذا اعتقده المنكر فقط لان أحدا لا يعامل بقضية اعتقاد غيره فتأمله واذا سقط الوجوب وأراد الحضور اعتبر حينئذ اعتقاد الفاعل فان ارتكب أحد محرما في اعتقاده لزم هذا المتبرع بالحضور الانكار فان عجز لزمه الخروج ان أمكنه عملا بكلامهم في السير حينئذ ثم رأيت غير واحد قالوا المنقول انه لا يحرم الحضور الا ان اعتقد الفاعل التحريم وهو صريح فيما ذكرته وسواء فيما ذكرته النبيذ وغيره خلافا لمن فرق ولا ينافيه قول الشافعي رضي الله عنه في شاربه الحنفي أحدّه وأقبل شهادته لان المعتمد في تعليله

المجرد لحواشي سم كتب سم قوله يتأمل بين سطرين تحت للاجابة وفوق ولا يجلس معهم لكن رجوعه الى هذا الثاني بعيد من وضعه وان قرب معنى بتوجيهه بان يقال كيف يقول ولا يجلس الخ مع ان الكلام مفروض في العجز عن الخروج لنحو خوف ونحو الخوف يبيح الجلوس معهم أيضا لكن يرد هذا التوجيه قوله ان أمكن فافهم فالحق ان يتأمل واقع على قوله للاجابة وكانه أشار به الى ان حق العبارة للازالة اهـ ورجعه السيد عمر الى الثاني عبارته قوله ولا يجلس معهم قال الفاضل المحشي يتأمل اهـ أقول يحتمل ان يكون مراده ان الكلام مفروض في العاجز عن الخروج فكيف يتصور عدم جلوسه معهم ويجاب بتصوره باتساع المكان بحيث يكونون في بعضه فينفرد عنهم في البعض الآخر ويحتمل أن يكون مراده انه حيث جمعه معهم مجلس واحد فهو حاضر في مجلس المنكر فلا فائدة في انفراده ويجاب بمنع ذلك فان في جلوسه معهم تكثير السوادهم وخشية محادثتهم ومباسطتهم المؤذنة بتقريرهم على ما هم عليه اهـ (قوله فان عجز نحو خروج الخ) عبارة المغني فان لم ينتهوا وجب الخروج الا ان خاف منه كأن كان في ليل وخاف فيقعد كارها بقلبه ولا يستمع لما يحرم استماعه وان اشتغل بالحديث أو الاكل جاز له ذلك اهـ (قوله ومانعيهم) أي من شأن مانعيهم اهـ رشيدي (قوله في دعوة) الى قول المتن على سقف في النهاية الا قوله وكان سببه الى المتن (قوله اتخذت للرجال) أي بخلاف دعوة النساء خاصة فليس بمنكر لما مر في بابه ان الاصح جواز افتراشهن الحرير اهـ مغني (قوله فسقط وجوب الحضور الخ) جعل سقوط الوجوب منوطا باعتقاد المدعو والوجه انه منوط باعتقاد المدعو أو الفاعل أو هما فتأمله اهـ سم (قوله واذا سقط الوجوب الخ) لوجه ان المعتبر في سقوطه اعتقاد المدعو أو الفاعل وفي الانكار اعتقاد الفاعل اهـ سم (قوله ثم رأيت غير واحد قالوا الخ) وقول الشارح يعني المحلي هنا ولو كان المنكر مختلفا فيه كشرب النبيذ والجلوس على الحرير حرم الحضور على معتقد تحريمه محمول على ما اذا كان المتعاطي له يعتقد تحريمه أيضا شرح م ر أي أما اذا كان يعتقد حله فيجوز الحضور ولا يجب فالحاصل انه اذا كان الفاعل يعتقد حرمته حرم على معتقد حرمته الحضور الا لازالته أو يعتقد حله جاز لمعتقد الحرمة الحضور ولا يجب اهـ سم وقوله محمول على الخ خلافا للمغني حيث حمله على اطلاقه ثم قال بعد كلام ومن ذلك يؤخذ ما أفتى به ابن الرفعة من ان الفرجة على الزينة حرام أي لما فيها من المنكرات اهـ قال السيد عمر عبارة الروضة تلائم ما في التحفة وعبارة شرح الروض تشعر بالتأويل المذكور في النهاية اهـ (قوله صريح فيما ذكرته) وهو قوله وظاهر كلامهم هنا ان العبرة في الذي ينكر باعتقاد المدعو قال الكردي وهو قوله اعتبر اعتقاد الفاعل اهـ (قوله ولا ينافيه) أي قوله وسواء الخ عبارة المغني فان قيل هذا أي قول المصنف ومن المنكر الخ يخالف قولهم في كتاب السير لا ينكر الا المجمع على تحريمه أجيب بان الخلاف انما يراعى اذا لم يخالف سنة صحيحة والسنة قد صحت بالنهي عن الافتراش للحرير فلا عبرة بخلاف يصادم النص ولهذا احد الشافعي رضي الله

ولا يجلس معهم لكن رجوعها الى هذا الثاني بعيد من وضعه وان قرب معنى بتوجيهه بان يقال كيف يقول ولا يجلس معهم مع ان الكلام مفروض في العجز عن الخروج لنحو خوف ونحو الخوف يبيح الجلوس معهم أيضا لكن يرد هذا التوجيه قوله ان أمكن فافهم فالحق أن يتأمل واقع على قوله للاجابة فقط كانه أشار بقوله يتأمل الى ان حق العبارة للازالة فقط يرشدك اليه قوله قبل ووجود من يزيله غيره لا يمنع الوجوب عليه فليتأمل (قوله فسقط وجوب الحضور لذلك) جعل سقوط الوجوب منوطا باعتقاد المدعو والوجه أنه منوط باعتقاد المدعو أو الفاعل أو هما فتأمله (قوله واذا سقط الوجوب) الوجه ان المعتبر في سقوطه اعتقاد المدعو أو الفاعل وفي الانكار اعتقاد الفاعل (قوله وسواء فيما ذكرته النبيذ وغيره خلافا لمن فرق الخ) وقول الشارح يعني المحلي هنا ولو كان المنكر مختلفا فيه كشرب النبيذ والجلوس على الحرير حرم الحضور على معتقد تحريمه محمول على ما اذا كان المتعاطي له يعتقد تحريمه أيضا شرح م ر أي اما اذا كان يعتقد حله فيجوز الحضور ولا يجب فالحاصل انه ان كان الفاعل يعتقد حرمته حرم على معتقد حرمته الحضور الا لازالته

ان الحاكم يجب عليه مرعاية اعتقاده دون اعتقاد المرفوع اليه وكفرش الحرير وستر الجدر به بل أولى لان هذا يحرم حتى على النساء وفرش جلود السباع وعليها الوبر لانه شأن المتكبرين قيل الاولى التعبير بفرش الحرير لانه المحرم دون الفراش لانه قد يكون مطويا اهـ وهو غير صحيح لان فرش الحرير لا يحرم مطلقا بل ان علم منه أنه يجلس عليه جلوسا محرما على ان كلامه في منكر حاضر بمحل الدعوة والفرش لا يوصف بذلك فتعين التعبير بالفراش واحتمال طيه يرده قرينة السياق انه جلس عليه (وصورة حيوان) مشتملة على ما لا يمكن بقاؤه بدونه دون غيره وان لم يكن لها نظير كفرس باجنحة هذا ان كانت بمحل حضوره لا نحو باب وممر كما قالاه قدر على ازالتها أم لا ولزوم الازالة مع القدرة معلوم فلا يرد هنا ألا ترى ان من بطريقه محرم تلزمه الاجابة ثم ان قدر على ازالته لزمته والا فلا فكذا هنا والحاصل ان المحرم من الصور ان كان بمحل الحضور لم تجب الاجابة وحرم الحضور أو بنحو ممره وجبت اذ لا يكره الدخول الى محل هي بممره وكان سببه ان في تعليقها ثم نوع امتهان فلم تكن كالتي بمحل الحضور وكانت (على سقف أو جدار أو وسادة) منصوبة لما يذكره في المخدة اذ هما مترادفان (أو ستر) علق لزينة أو منفعة ويفرق بين هذا وحل التضبيب لحاجة بان الحاجة تزيل مفسدة النقد ثم لزوال الخيلاء لا هنا لان تعظيم الصورة بارتفاع محلها باق مع الانتفاع به (أو ثوب ملبوس) ولو بالقوة فيدخل من الموضوع بالارض كما قاله الاذرعي وذلك لما في خبر مسلم عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم قدم من سفر وقد سترت على صفة لها سترا فيه الخيل ذوات الاجنحة فامر بنزعها وفي رواية قطعنا منه وسادة أو وسادتين وكان صلى الله عليه وسلم يرتفق بهما اهـ وصريح فيما قالوه هنا

تعالى عنه شارب النبيذ المختلف فيه اهـ (قوله ان الحاكم الخ) قد يقتضي اطلاق ذلك انه لو رفع اليه مخالف يتوضأ بالمستعمل أو يترك الطمأنينة مثلا اعترض عليه في ذلك ومنعه منه والظاهر انه غير مراد وانه لا اصار اليه فليتأمل اهـ سم أي فينبغي تقييده بما مر آنفا عن المغني (قوله وكفرش الحرير) الى قوله وعليها الوبر في المغني (قوله وفرش جلود السباع) عبارة النهاية وفرش جلود نمور بقي وبرها كما قاله الحليمي وغيره والحق به في العباب جلد فهد في حرمة استعماله وكذا مغصوب ومسروق وكلب لا يحل اقتناؤه ولو كان الداخل أعمى اهـ وكذا في المغني الا قوله والحق الى وكذا وقوله وكلب الخ قال الرشيدي قوله وألحق به الخ صريح هذا الصنيع انه لا يحرم من جلود السباع الا جلد النمر وجلد الفهد ولعل وجهه انهما هما اللذان توجد فيهما العلة وهي ان استعمال ذلك شأن المتكبرين اهـ (قوله لان فرش الحرير لا يحرم الخ) أي خلافا للقول المعترض لانه المحرم اهـ رشيدي (قوله والفرش لا يوصف الخ) يتأمل اهـ سم (قوله فتعين التعبير الخ) قد يقال كيف يتعين مع ان كلا من الفرش والفراش بمجرده لا يحرم وانه كما صح الاعتماد على القرينة في الفراش الدافعة لاحتمال طيه يصح الاعتماد عليها في الفرش في دفع عدم الجلوس عليه جلوسا محرما اهـ سم (قوله مشتملة) الى قوله وكان سببه في المغني الا قوله قدر الى والحاصل (قوله دون غيره) الضمير راجع لما اهـ سم زاد الرشيدي وفي العبارة مسامحة لا تخفى اهـ ويمكن رفع المسامحة بارجاع الضمير لحيوان (قوله هذا) أي سقوط وجوب الاجابة بوجود صورة حيوان (قوله قدر الخ) راجع لقوله لا نحو باب الخ (قوله محرم) أي غير الصورة المذكورة (قوله من الصور) أسقطه النهاية وقال الرشيدي قوله والحاصل ان المحرم أي المجمع على تحريمه بقرينة ما مر آنفا اهـ (قوله وحرم الحضور) أي اذا لم يقدر على ازالته كما علم مما مر اهـ رشيدي (قوله وكانت) عطف على كانت بمحل الخ (قوله منصوبة) الى قوله ويفرق في النهاية والمغني (قوله لما يذكره) كذا في نسخ الشارح التي بايدينا بالياء وهو في النهاية بالنون وكذا بالنون في نسخة الكردي من الشارح عبارته قوله لما نذكره أي للدليل الذي نذكره فيها وهو الطرح على الارض اهـ (قول المتن أو ستر) بكسر المهملة بخطه اهـ مغني (قوله بين هذا) أي تحريم تعليق الستر المصور لمنفعة (قوله لزوال الخيلاء) فيه نظر اهـ سم (قوله به) أي بمحل الصورة (قوله ولو بالقوة) الى قوله وذلك لما في النهاية (قوله ولو بالقوة) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني عبارته الا وجه ما يقتضيه قول المصنف وثوب ملبوس من انه انما يكون منكرا في حال كونه ملبوسا خلافا للاذرعي اهـ (قوله الموضوع الخ) أي والمعلق (قوله

أو يعتقد حله جاز لمعتقد الحرمة الحضور ولا يجب (قوله أن الحاكم يجب عليه مرعاية اعتقاده الخ) قد يقتضي اطلاق ذلك أنه لو رفع اليه مخالف يتوضأ بالمستعمل أو يترك الطمأنينة مثلا اعترض عليه في ذلك ومنعه منه والظاهر انه غير مراد وأنه لا اصار اليه فليتأمل (قوله جلود السباع الخ) وألحق به في العباب جلد فهد في حرمة استعماله وكذا مغصوب أو مسروق وكلب لا يحل اقتناؤه ولو كان الداخل أعمى شرح مر (قوله والفرش لا يوصف الخ) يتأمل (قوله فتعين التعبير بالفراش الخ) قد يقال كيف يتعين مع استواء كل من الفرش والفراش في أن كلا بمجرده لا يحرم وفي انه كما صح الاعتماد على القرينة في الفراش الدافعة لاحتمال طيه يصح الاعتماد عليها في الفرش في دفع عدم الجلوس عليه جلوسا محرما (قوله دون غيره) الضمير راجع لما (قوله هذا ان كانت بمحل حضوره الخ) عبارة الروض فلو كان منكر كفراش الحرير وصور الحيوان المرفوعة حرم الحضور الخ قال في شرحه وأما مجرد الدخول فكلام الاصل يقتضي عدم تحريمه الخ اهـ (قوله لزمه) كذا في الروض (قوله لزوال الخيلاء) فيه نظر

من التفصيل واحتمال كون القطع في موضع الصورة فزالت وجعلت وسادة بعيد لان ظاهر اللفظ ان الصور وعامة لجميع الستر وهذا الخبر يبين ما في الخبر المتفق عليه انها اشترت له صلى الله عليه وسلم ما يقعد عليه و يتوسده وفيه صور فامتنع من الدخول عليها حتى تابت واعتذرت ثم ذكر الوعيد الشديد للمصورين وان البيت الذى فيه صورة أى وان لم تحرم لان

غايتها أنها كجنب أو اناء بول مادام فيه لا تدخله الملائكة وقضية المتن والخبر حرمة دخول محل هذه الصورة المعظمة وهو ما اعتمده الاذرعي لنقل البيان له عن عامة الاصحاب والذخائر عن الاكثرين والشامل عن أصحابنا رادا بذلك قول الشرح الصغير الاكثرون على الكراهة وقول الاسنوى انه الصواب ويلحق بها في ذلك محل كل معصية *(فرع)* لا يؤثر حمل النقد الذى عليه صورة كاملة لانه للحاجة ولانها ممتهنة بالمعاملة بها ولان السلف كانوا يتعاملون بها من غير نكير ومن لازم ذلك عادة حملهم لها وأما الدراهم الاسلامية فلم تحدث الا في زمن عبد الملك وكان مكتوبا عليها اسم الله واسم رسوله صلى الله عليه وسلم (ويجوز) حضور محل فيه (ما) أى صورة (على أرض وبساط) يداس (ومخدة) ينام أو يتكأ عليها وما على طبق وخوان وقصعة وكذا ابريق على الاوجه لان ما يوطأ أو يطرح مهان مبتذل وقد يؤخذ منه أن ما رفع من ذلك للزينة يحرم وهو محتمل الا أن يقال انه موضوع لما يمتهن به فلا نظر لما يعرض له ويؤيده اعتبارهم التعليق في الستر دون اللبس في الثوب نظر المأعدله كل منهما (ومقطوع الرأس) لزوال ما به الحياة فصار كما في قوله (وصور شجر) وكل ما لا روح له كالقمرين لان ابن عباس رضى الله عنهما أذن في تصويره في ذلك (ويحرم) ولو على نحو أرض وما مر من الفرق انما هو في الاستدامة (تصوير حيوان) وان لم يكن له نظير كما مر بل هو كبيرة لما فيه من الوعيد الشديد كاللعن

من التفصيل) اى الفرق بين الوسادة المنصوبة وغير المنصوبة (قوله ما في الخبر المتفق عليه) أى يبين المراد من قوله انها اشترت الى فامتنع (قوله ثم ذكر الخ) عطف على امتنع الخ (قوله وان البيت الخ) أى وذكر ان البيت الخ اه كردى (قوله أى وان لم تحرم الخ) خلافا للشهاب الرملى اه ع ش أقول ويؤيد ما قاله الشهاب الرملى من عدم منع الصورة الممتهنة دخول ملائكة الرحمة محلها ارتفاقه صلى الله عليه وسلم بالوسادتين المذكورتين (قوله لا تدخله الملائكة) خبر ان البيت الخ (قوله والخبر) أى خبر مسلم ويحتمل ان أل للجنس فيشمل الخبر الثانى أيضا (قوله قول الشرح الصغير الخ) اعتمده النهاية والمغنى عبارة الاول أما مجرد الدخول لمحل فيه ذلك فلا يحرم كما اقتضاه كلام الروضة وهو المعتمد وبذلك علم أن مسئلة الحضور غير مسئلة الدخول خلافا لما أفهمه الاسنوى اه وعبارة الثانى قضية كلام المصنف تحريم دخول البيت الذى فيه هذه الصورة وكلام أصل الروضة يقتضى ترجيح عدم تحريمه وبالتحريم قال الشيخ أبو محمد وبالكراهة قال صاحب التقريب والصيدلانى ورجحه الامام والغزالى في الوسيط وفى الشرح الصغير عن الاكثرين أنهم مالوا الى الكراهة وصوبه الاسنوى وهذا هو الراجح كما جزم به صاحب الانوار ولكن حكى في البيان عن عامة الاصحاب التحريم وبذلك علم أن مسئلة الدخول غير مسئلة الحضور خلافا لما أفهمه الاسنوى اه (قوله وقول الاسنوى الخ) عطف على قول الشرح الخ (قوله ويلحق بها) أى بمحل الصورة المعظمة (قوله في ذلك) أى حرمة الدخول (قوله لا يؤثر) الى قوله وكذا ابريق في النهاية ولفظه أن الدنانير الرومية التى عليها الصور من القسم الذى لا ينكر لامتهانها بالانفاق والمعاملة وكان السلف الخ (قوله النقد الذى الخ) وأفتى شيخنا الشهاب الرملى بان النقد المذكور لا يمنع دخول الملائكة محله اه سم زاد ع ش وخالفه حج في الزواجر والاقرب ما في الزواجر لان العذر بالاحتياج اليه وعدم ارادة تعظيمه لا يزيد على ملازمة الحيض للحائض وقد ورد النص بان الملائكة لا تدخل بيتا فيه حائض اه وقوله في الزواجر أى والتحفة كما مر (قوله يتعاملون بها) أى بالنقود التى عليها صورة كاملة (قوله أى صورة) الى قوله وكذا ابريق في المغنى (قوله وخوان) بالكسر والضم لغة كما في المختار اه ع ش (قوله وكذا ابريق الخ) خلافا للنهاية (قوله منه) أى التعليل (قوله من ذلك) أى الطبق وما معه (قول المتن ومقطوع الرأس) أى مثلا كما علم مما مر في الشرح اه رشيدى عبارة سم كقطع الرأس هنا فقد كل ما لا حياة بدونه كما سيأتى في الشرح وقضية ذلك ان فقد النصف الاسفل كفقد الرأس لانه لا حياة للحيوان بدونه اه سم (قوله وكل ما لا روح) الى قوله وخرج في النهاية والى قوله وكفقد الرأس في المغنى الا قوله بل هو كبيرة (قوله في ذلك) أى تصوير الاشجار وما لا روح له (قوله وما مر) مبتدأ خبره قوله انما هو الخ (قوله انما هو في الاستدامة) أى وما هنا في الفعل اه نهاية (قوله كما مر) أى كفرس بأجنحة اه ع ش (قوله لما فيه الخ) تعليل للمتن (قوله

(قوله وقضية المتن والخبر حرمة دخول الخ) اما مجرد الدخول لمحل فيه ذلك فلا يحرم كما اقتضاه كلام الروضة وهو المعتمد وبذلك علم ان مسئلة الحضور غير مسئلة الدخول خلافا لما أفهمه الاسنوى شرح م ر (قوله لا يؤثر حمل النقد الذى الخ) وأفتى شيخنا الشهاب الرملى بان النقد المذكور لا يمنع دخول الملائكة محله (قوله وكذا ابريق على الاوجه) خالفه م ر في شرحه فقال لا على نحو ابريق كما بحثه الاسنوى لارتفاعه اه (قوله من ذلك) يشمل المخدة لكن التردد فيما هنا الذى أفاده قوله وهو محتمل الخ لا يوافق جزمه بالحرمة بقوله السابق وسادة منصوبة الخ (قوله في المتن ومقطوع الرأس) كقطع الرأس هنا فقد كل ما لا حياة بدونه كما سيأتى في قول الشارح وكفقد الرأس الخ وقضية ذلك ان فقد النصف الاسفل كفقد الرأس لانه لا حياة بدونه للحيوان

وان المصورين أشد الناس عذابا يوم القيامة نعم يجوز تصوير لعب البنات لان عائشة رضى الله تعالى عنها كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم رواه مسلم وحكمته تدريبهن أمر التربية وخرج بحيوان تصوير مالا رأس له فيحل خلافا لما شذ به المتولى وكفقد الرأس فقد ما لا حياة بدونه نعم يظهر أنه لا يضر فقد الاعضاء الباطنة كالكبد وغيره لان الملحظ المحاكاة وهى حاصلة بدون ذلك ولا شئ لمصور وقول الماوردى له أجرة المثل ضعيف بل شاذ كما مر ولا أرش على كاسره (ولا تسقط اجابة بصوم) لخبر مسلم به وفيه أمر الصائم بالصلاة أى الدعاء للرواية الاخرى فان كان صائما دعا لهم بالبركة أى لاهل المنزل كما هو ظاهر السياق لكن الدعاء لهم لاسيما بالمأثور سنة للمفطر أيضا فذكر الصائم هنا لعله لكونه منه آكد جبرا لهم لما فاتهم من بركة أكله ويحتمل أن المراد هنا الدعاء للآكلين جبرا لهم لما فاتهم من بركة صومه وفيه أيضا أمر المفطر بالاكل فقيل هو للوجوب فى وليمة العرس وقيل سائر الولائم ويحصل بلقمة وصححه فى شرح مسلم فى موضع والاصح أنه مندوب ولا يكره لمن دعى وهو صائم أن يقول انى صائم أى ان أمن الرياء كما هو ظاهر (فان شق على الداعى صوم نفل) ولو مؤكدا (فالفطر أفضل) لامكان تدارك الصوم لندب قضائه ولخبر فيه لكن قال البيهقى اسناده مظلم وفى الاحياء يندب أن ينوى بفطره ادخال السرور عليه أما اذا لم يشق عليه فالامساك أفضل وأما الفرض ولو موسعا فيحرم الخروج منه مطلقا (ويأكل الضيف) جوازا والمراد به هنا كل من حضر طعام غيره وحقيقته الغريب ومن ثم تأكدت ضيافته واكرامه من غير تكلف خروجا من خلاف من أوجبها (مما قدم له بلا لفظ) دعاه أولم يدعه اكتفاء بالقرينة نعم ان انتظر غيره لم يجز قبل حضوره الا بلفظ وأفهمت من حرمة أكل جميع ما قدم له وبه صرح ابن الصباغ ونظر فيه اذا قل واقتضى العرف أكل جميعه والذى يتجه النظر فى ذلك للقرينة القوية فان دلت على أكل الجميع

اذا

وان المصورين الخ) عطف على اللعن (قوله فيحل الخ) خالفه النهاية وفاقا للمتولى (قوله وكفقد الرأس) خبر مقدم لقوله فقد ما الخ (قوله نعم يظهر الخ) و يظهر أن خرق نحو بطنه لا يجوز استدامته وان كان بحيث لا يبقى معها الحياة فى الحيوان لان ذلك لا يخرجه عن المحاكاة اهـ سم وأقره الرشيدى وفى سم أيضا عن فتاوى الجلال السيوطى فى جواب سؤال ما نصه أما كون تقبيل الخبز بدعة فصحيح ولكن البدعة لا تنحصر فى الحرام بل تنقسم الى الاحكام الخمسة ولا شك أنه لا يمكن الحكم على هذا بالتحريم لانه لا دليل على تحريمه ولا بالكراهة لان المكروه ما ورد عنه نهى خاص أى أو كان فيه خلاف قوى كما صرحوا به ولم يرد فى ذلك نهى والذى يظهر أن هذا من البدع المباحة فان قصد بذلك اكرامه لاجل الاحاديث الواردة فى اكرامه فحسن ودوسه مكروه كراهة شديدة بل مجرد القائه فى الارض من غير دوس مكروه لحديث ورد فى ذلك انتهى اهـ (قوله ولا شئ) أى أجرة الى قوله أى لاهل المنزل فى النهاية الا قوله وقول الماوردى الى ولا ارش (قول المتن ولا تسقط اجابة الخ) واستثنى منه البلقينى ما لو دعاه فى نهار رمضان والمدعوون كلهم مكلفون صائمون فلا تجب الاجابة اذ لا فائدة فيها الا مجرد نظر الطعام والجلوس من أول النهار الى آخره مشق فان أرادهم فليدعهم عند الغروب اهـ نهاية (قوله به) أى بعدم السقوط وقوله وفيه أى خبر مسلم (قوله للرواية الخ) راجع للتفسير وقوله فان كان صائما الخ بدل من الرواية الاخرى (قوله هنا) أى فى طلب الدعاء فى خبر مسلم (قوله جبرا لهم) مفعول له لقوله دعا لهم بالبركة الخ أو لقوله لكونه آكد وقوله لما فاتهم الخ متعلق بجبرا لهم (قوله وفيه أيضا) أى فى خبر مسلم (قوله ويحصل) أى الاكل بلقمة عبارة المغنى وأقله على الوجوب والندب لقمة اهـ فلو أخره عن الاصح الآتى كان أولى (قوله والاصح) الى قول المتن ويأكل فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله لكن قال الى أما اذا (قوله أنه مندوب) أى ولو فى وليمة العرس اهـ نهاية (قول المتن فالفطر أفضل) أى من اتمام الصوم ولو آخر النهار اهـ مغنى (قوله اسناده مظلم) علامة عدم القبول وهذا فى التجريح دون قولهم فيه كذاب اهـ ع ش (قوله ولو موسعا) كنذر مطلق اهـ مغنى (قوله مطلقا) أى دعى أو لا شق الصوم على الداعى أو لا (قوله جوازا) الى قول المتن ولا يتصرف فى النهاية الا قوله و يظهر الى قال ابن عبد السلام (قوله نعم ان انتظر) الى المتن فى المغنى الا قوله ويظهر الى قوله قال ابن عبد السلام وقوله بل قيل أو سمسمتين (قوله الا بلفظ) أى ولم تدل القرينة على أنه قاله حياء أو نحوه اهـ ع ش (قوله الا بلفظ) ينبغى أو علم رضا صاحبه كما هو ظاهر اهـ سيد عمر (قوله وأفهمت من) أى فى قوله مما قدم الخ (قوله ونظر فيه الخ) عبارة المغنى قال ابن الشهبة وفيه نظر اذا كان قليلا يقتضى العرف أكل جميعه اهـ وهذا ظاهر

ويحتمل خلافه فليتأمل (قوله خلافا لما شذ به المتولى) ووافق المتولى م ر (قوله نعم يظهر الخ) ويظهر ان خرق نحو بطنه لا يجوز استدامته وان كان بحيث لا يبقى معها الحياة فى الحيوان لان ذلك لا يخرجه عن المحاكاة (فرع) فى فتاوى الجلال السيوطى ما نصه مسئلة تقبيل الخبز هل هو بدعة واذا كان بدعة فهل هو حرام وقد قال ابن النحاس فى تنبيه الغافلين ومنها أى من البدع تقبيل الخبز وهو بدعة لا يجوز وقد أفتى جماعة انه يجوز دوسه ولا يجوز بوسه لكن دوسه خلاف الاولى وربما كرهه بعضهم وأما بوسه فهو بدعة وارتكاب البدع لا يجوز وانظر الى قول عمر رضى الله عنه فى الحجر الاسود انى أعلم انك لا تضر ولا تنفع ولولا انى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك ما قبلتك هذا وهو الحجر الاسود الذى هو من ياقوت الجنة وهو يمين الله فى الارض يصافح به خلقه كما ورد فى الحديث فكيف يجوز تقبيل الخبز لكن يستحب اكرامه ورفعه من تحت الاقدام من

حل والا امتنع وصرح الشيخان بكراهة الاكل فوق الشبع وآخرون بحرمته ويجمع بحمل الاول على مال نفسه الذى لا يضره والثانى على خلافه ويضمنه لصاحبه مالم يعلم رضاه به كما هو ظاهر فاطلاق جمع عدم ضمانه يتعين حمله على علم رضا المالك لانه حينئذ كمال نفسه ويظهر جريان هذا التفصيل فى الاكل حيث قيل بحرمته قال ابن عبد السلام ولو كان يأكل قدر عشرة والمضيف جاهل به لم يجز له أن يأكل فوق ما يقتضيه العرف فى مقدار الاكل لانتفاء الاذن اللفظى والعرفى فيما وراءه وكذا لا يجوز له أكل لقم كبار مسرعا فى مضغها وابتلاعها اذا قل الطعام لانه يأكل أكثره ويحرم غيره ولا لرذيل أكل من نفيس بين يدى كبير خص به اذ لا دلالة على الاذن له فيه بل العرف زاجر له عنه اه وبه يعلم أنه يجب عليه مراعاة القرائن القوية والعرف المطرد ولو بنحو لقمة فلا تجوز الزيادة عليها والنصفة مع الرفقة فلا يأخذ الا ما يخصه أو يرضون به لا حياء وكذا يقال فى قران نحو تمرتين بل قيل أو سمسمتين (ولا يتصرف فيه) أى ما قدم له (الا بأكل) لنفسه لانه المأذون له فيه دون ما عداه كاطعام سائل أو هرة وكتصرفه فيه بنقل له الى محله أو بنحو بيع أو هبة نعم له وان لم يملكه خلافا للزركشى لان المدار هنا على القرينة لا غير تلقيم من معه مالم يفاوت بينهم فيحرم على ذى النفيس تلقيم ذى الخسيس دون عكسه كما هو ظاهر والمفاوتة بينهم مكروهة أى ان خشى منها ضغينة كما هو واضح وأفهم المتن انه لا يملكه وانما هو اتلاف باذن والمعتمد انه يملكه بالازدراد أى يتبين به ملكه له قبيله فله الرجوع قبله وقول الشرح الصغير يملكه بالوضع بين يديه شاذ بل قيل غلط ونقل جمع عنه أنه يملكه بوضعه فى فمه رد بانه سهو

اذا علم رضا مالكه بذلك اه (قوله حل) أى ولو كان كثيرا (قوله وصرح الشيخان الخ) عبارة المغنى وصرح الماوردى بتحريم الزيادة على الشبع أى اذا لم يعلم رضا مالكه وانه لو زاد لم يضمن قال الاذرعى وفيه وقفة انتهى اه وفى سم والسيد عمر بعد ذكر مثل ذلك عن شرح الروض ما نصه وعبارة الكنز ولا يضمن وان حرمت الزيادة انتهت اه (قوله فوق الشبع) وحد الشبع ان لا يعد جائعا اه مغنى (قوله فوق الشبع) أى المتعارف لا المطلوب شرعا وهو أكل نحو ثلث البطن اه عبارة السيد عمر يظهر ضبطه بان يصير لا يشتهى ذلك المأكول اه فتح اه سيد عمر (قوله بحمل الاول) أى القول بالكراهة وقوله والثانى أى القول بالحرمة اه ع ش (قوله على خلافه) أى بان كان مال غيره أو ضره اه سم (قوله ويضمنه) أى ضمان المغصوب اه ع ش (قوله مالم يعلم رضاه) الوجه حينئذ عدم الحرمة الا ان ضره خلافا لما قد يقتضيه صنيعه اه سم (أقول) كان قول الشارح ويظهر جريان الخ ليس فى نسخة المحشى والا لما احتاج الى هذه القولة اه سيد عمر (قوله على علم رضا المالك) ظاهر ان محله اذا صادقه على الرضا ثم يتردد النظر فيما لو أكل الزائد غير ظان الرضا ثم تبين من مالكه انه راض فمقتضى صنيع الشارح أن يضمنه ويحتمل عدم الضمان لان العبرة فى الضمان وعدمه على وجود حقيقة الرضا وعدمها وأما الاثم وعدمه فمناط بالعلم وعدمه ولعل هذا أقرب فيما يظهر اه سيد عمر (قوله لانه يأكل) عبارة المغنى حتى يأكل الخ (قوله فلا تجوز الزيادة عليها) أى على القرائن والعرف ومقتضاها (قوله والنصفة) عطف على القرائن (قوله مع الرفقة) بضم الراء وكسرها انتهى مختار اه ع ش (قوله الا ما يخصه الخ) لعل هذا اذا وكل المالك الامر اليهم والا فالوجه جواز ما رضى به باذن أو قرينة ولو فوق ما يخصه من غير رضاهم سم أقول هو كذلك بلا شك اذ بمجرد التقديم لهم لا يكون ملكا حتى يتساووا فيه اه سيد عمر (قوله أى ما قدم) الى قوله وأفهم المتن فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وكتصرفه فيه بنقل له الى محله (قوله كاطعام سائل أو هرة) أى الا ان علم رضا مالكه به روض ومغنى (قوله مالم يفاوت) أى المالك اه رشيدى (قوله فيحرم الخ) واضح أن محله عند عدم العلم بالرضا من المالك اه سيد عمر (قوله دون عكسه) زاد النهاية مالم تقم قرينة على خلاف ذلك كما هو ظاهر اه قال ع ش قوله على خلاف ذلك أى فيهما اه (قوله ضغينة) أى كسر خاطر (قوله ونقل جمع عنه) اعتمده النهاية والمغنى فقالا واللفظ للاول وأفهم كلامه عدم ملكه قبل الازدراد فله الرجوع فيه مالم

تقبيل وقد ذكر فى اكرام الخبز أحاديث لا أعلم فيها شيأ صحيحا ولا حسنا هذا ما نصه بحروفه فهل ما قاله هو الصحيح المعتمد أم لا الجواب أما كون تقبيل الخبز بدعة فصحيح ولكن البدعة لا تنحصر فى الحرام بل تنقسم الى الاحكام الخمسة ولا شك انه لا يمكن الحكم على هذا بالتحريم لانه لا دليل على تحريمه ولا بالكراهة لان المكروه ما ورد عنه نهى خاص أى أو كان فيه خلاف قوى كما صرحوا به ولم يرد فى ذلك نهى والذى يظهر ان هذا من البدع المباحة فان قصد بذلك اكرامه لاجل الاحاديث الواردة فى اكرامه فحسن ودوسه مكروه كراهة شديدة بل مجرد القائه فى الارض من غير دوس مكروه لحديث ورد فى ذلك اه (قوله وصرح الشيخان بكراهة الاكل فوق الشبع الخ) فى شرح الروض وصرح الماوردى وغيره بتحريم الزيادة على الشبع وانه لو زاد لم يضمن قال الاذرعى وفيه وقفة انتهى وعبارة الكنز ولا يضمن وان حرمت أى الزيادة اه (قوله والثانى على خلافه) اى بان كان مال غيره او ضره (قوله مالم يعلم رضاه به) الوجه حينئذ عدم الحرمة الا ان ضره خلافا لما قد يقتضيه صنيعه (قوله الا ما يخصه أو يرضون به) لعل هذا اذا وكل المالك الامر اليهم والا فالوجه جواز ما رضى به باذن أو قرينة ولو فرق ما يخصه من غير رضاهم (قوله والمعتمد انه يملكه بالازدراد الخ) هل يختص هذا المعتمد بالحر لان الرقيق لا يملك (قوله وقول الشرح الصغير الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملى بما فى الشرح

والمراد بالملك على القول به ملكه لعينه لكن ملكا مقيد الامتناع بنحو بيعه عليه وقول جمع يجوز رده ابن الصباغ بانه لا يجيء على أصلنا انهم ضيف الذمي المشروط عليه الضيافة يملك ما قدم له اتفاقا فله الارتحال به (وله) أي الضيف مثلا (أخذ ما) يشمل الطعام والنقد وغيرهما وتخصيصه بالطعام رده في شرح مسلم فتفطن له ولا تغتر بمن وهم فيه (يعلم) أو يظن أي بقرينة قوية بحيث لا يتخلف الرضا عنها عادة كما هو ظاهر (رضاه به) لان المدار على طيب نفس المالك فاذا قضت القرينة القوية به حل وتختلف قرائن الرضا في ذلك باختلاف الاحوال ومقادير الاموال واذا جوزنا له الاخذ فالذي يظهر أنه ان ظن الاخذ بالبدل كان قرضا ضمنيا أو بلا بدل توقف الملك على ما ظنه لا يقال قياس ما مر في توقف الملك على الازدراد انه هنا يتوقف على التصرف فيه فلا يملكه بمجرد قبضه له لانا نقول الفرق بينهما واضح لان قرينة التقديم للاكل ثم قصرت الملك على حقيقته ولا يتم الا بالازدراد وهنا المدار على ظن الرضا فانيط بحسب ذلك الظن فان ظن رضاه بانه يملكه بالاخذ أو بالتصرف أو بغيرهما عمل بمقتضى ذلك وعلم مما تقرر أنه يحرم التطفل وهو الدخول الى محل الغير لتناول طعامه بغير اذنه ولا علم رضاه أو ظنه بقرينة معتبرة بل يفسق به ان تكرر منه للحديث المشهور انه يدخل سارقا ويخرج مغيرا وانما لم يفسق باول مرة للشبهة ولان شرط كون السرقة فسقا مساواة المسروق لربع دينار كالمغصوب رشيدى

على ما فيهما ومنه أن يدعى ولو صوفيا مسلكا أو عالما مدرسا فيستصحب جماعته من غير اذن الداعي ولا ظن رضاه بذلك وأما اطلاق بعضهم

ينبلعه لكن المرجح في الشرح الصغير انه يملكه بوضعه في فمه وصرح بترجيحه القاضي والاسنوي وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى اه وقال ع ش وقياس ملكه بوضعه في فيه أنه لو مات قبل ابتلاعه ملكه وارثه أي ملكا مطلقا حتى يجوز له التصرف فيه بنحو بيعه ولو خرج من فيه قهرا أو اختيارا فهل يزول ملكه عنه فيه نظر ولا يبعد عدم الزوال لان الاصل بقاء ملكه بعد الحكم به لكن لا يتصرف فيه بغير الاكل سم على حج اه (قوله والمراد) الى المتن في النهاية الا قوله وقول جمع الى نعم (قوله ملكه لعينه) كأنه احتراز عن ملك الانتفاع دون ملك العين اه سيدعمر أي كما جرى عليه المغني عبارته فالمراد أنه يملك أن ينتفع بنفسه كالعارية لا أنه ملك العين اه وفي شرح الروض بعد ذكر مثلها عن الاذرعي ما نصه والوجه خلافه والا فكيف يفارق مقابله وهو قول القفال انه لا يملك وانما هو اتلاف باذن المالك اه (قوله ملكا مقيدا) أي بان لا يتصرف فيه بغير الاكل اه شرح الروض (قوله يجوز) أي نحو البيع (قوله نعم) الى المتن في المغني (قوله أي الضيف) الى التنبيه في النهاية الا قوله واذا جوزنا الى وعلم وقوله ونازع الاذرعي الى المتن (قوله أو يظن) الى قوله واذا جوزنا في المغني (قوله باختلاف الاحوال الخ) وبحال المضيف بالدعوة فان شك في وقوعه في محل المسامحة فالصحيح في أصل الروضة التحريم اه مغني (قوله ان ظن الاخذ) أي الرضا بالاخذ (قوله ان ظن الاخذ بالبدل الخ) ينبغي أن يكون محله اذا ظن بالمثل حقيقة أو صورة أما اذا ظن الاخذ بالقيمة فينبغي أن يكون بيعا واذا كان الانتفاع بعين ينبغي أن يكون اجارة ثم الاولى أن يقال كان قرضا حكميا وعلى هذا القياس لا ضمنيا و ينبغي أنه لو ظن رضا المالك بدون قيمة أو أجرة المثل ولم يرض المالك بذلك أن المدار على رضا المالك أخذا مما مر فلا تغفل اه سيدعمر (قوله على ما ظنه) أي الآتي تفصيله في قوله فان ظن رضاه الخ (قوله في توقف الملك الخ) لعل في بمعنى من البيانية (قوله على حقيقته) أي الاكل وكذا ضمير لا يتم (قوله وهنا) الاولى تاخيره عن المدار (قوله فانيط) أي الملك (قوله أو بغيرهما) أي كالانتفاع بالعين (قوله مما تقرر) أي في قوله لان المدار الخ (قوله أنه يحرم) الى قوله بل يفسق في المغني (قوله يحرم التطفل الخ) وقيد ذلك الامام بالدعوة الخاصة أما العامة كان فتح الباب ليدخل من شاء فلا تطفل والطفيلي ماخوذ من التطفل وهو منسوب الى طفيل رجل من أهل الكوفة كان ياتي الولائم بلا دعوة فكان يقال له طفيل الاعراس اه مغني (قوله وهو الدخول لمحل غيره) وكحرمة الدخول لاكل طعام الغير دخوله ملك غيره بلا اذن مطلقا وانما اقتصر على ما ذكر لانه مسمى التطفل ثم المراد بمحله ما يختص به بملك أو غيره و ينبغي أن مثل ذلك ما لو وضعه في محل مباح كمسجد فيحرم على غير من دعاه ذلك اه ع ش (قوله بل يفسق به هذا) أي بتناول طعام الغير بالتطفل (قوله ان تكرر الخ) قضيته ان المرة صغيرة وقضية ذلك توقف الفسق على عدم غلبة الطاعات فليحرر اه سم (قوله انه يدخل سارقا) وعليه فلو دخل وأخذ ما يساوي ربع دينار قطع سواء دخل بقصد السرقة أولا لانه لم يؤذن له في الدخول بخلاف نحو داخل الحمام فانه ماذون له في الدخول للغسل فان صرفه بقصد السرقة قطع لعدم الاذن له في الدخول على ذلك الوجه اه ع ش (قوله مغيرا) أي منتهبا اه ع ش (قوله مساواة المسروق الخ) مقتضى هذا أنه لو أكل ما يساوي ربع دينار في مرة فسق وظاهر كلامهم خلافه فليحرر اه سيدعمر (قوله ومنه) أي من التطفل اه

الصغير انه يملكه بوضعه في فمه شرح م ر وقياس ملكه بوضعه في فيه انه لو مات قبل ابتلاعه ملكه وارثه أي ملكا مطلقا حتى يجوز له التصرف فيه بنحو بيعه ولو خرج من فيه قهرا أو اختيارا فهل يزول ملكه عنه فيه نظر ولا يبعد عدم الزوال لان الاصل بقاء ملكه بعد الحكم به لكن لا يتصرف فيه بغير الاكل (قوله ان تكرر) قضيته ان المرة صغيرة وقضية ذلك توقف الفسق على عدم غلبة الطاعات فليحرر

أن دعوته تتضمن دعوة جماعته فليس في محله بل الصواب ما ذكرته فيه من التفصيل (ويحل) لكن الاولى الترك (نثر سكر) وهو رميه مفرقا (وغيره) كلوز ودنانير ودراهم ونازع الاذرعي في حل نثرها بان فيه اضاعة وايذاء بما يؤدي للقتل (في الاملاك) أي عقد النكاح وكذا سائر الولائم كالختان *(تنبيه)* قولهم الاولى الترك يحتمل أنه خاص بخصوص النثار فلا ينافي قول المتولي وجزم به غير واحد الاولى تقديم حلو لحاضري عقد النكاح ويحتمل العموم وان ما ذكره المتولي مقالة ثم رأيت الام والمختصر صرحا بان الوليمة تشمل الدعوة على الاملاك وهو يقتضي ندب احضار طعام لا خصوص الحلو وان هذا غير وليمة العرس أي لحصوله ولو قبيل العقد وتلك لا يدخل وقتها الا بتمام العقد كامر (ولا يكره في الاصح) لخبر انه صلى الله عليه وسلم حضر املاكا فيه أطباق اللوز والسكر فامسكوا فقال ألا تنتهبون فقالوا انك نهيتنا عن النهبي فقال انما نهيتكم عن نهبة العساكر أما العرسان فلا خذوا على اسم الله فجاذبنا وجاذبناه قال البيهقي اسناده منقطع وابن الجوزي موضوع ولذلك انتصر جمع للكراهة وأطالوا للنهي الصحيح عن النهبى لكن بين الحافظ الهيثمي في مجمعه أن الطبراني رواه في الكبير بسند رجاله ثقات الا اثنين فانه لم يجد من ترجمهما وحينئذ فلا وضع فيه ولا انقطاع وفي رواية الكبير سلال الفاكهة والسكر فانثر عليهم وان ذلك بعد أن خطب صلى الله عليه وسلم وانكح الانصاري وأمر بالتدفيف على رأسه وأنه قال ولم أنهكم عن نهبة الولائم الا فانتهبوا (ويحل التقاطه) للعلم برضا مالكه (وتركه أولى) وقيل أخذه مكروه وأطالوا في الانتصار له لانه دناءة نعم ان علم أن الناثر لا يؤثر به ولم يقدح أخذه في مروءته لم يكن تركه أولى ويكره أخذه من الهواء بازار أو غيره فان أخذه منه أو التقطه أو بسط ثوبه لاجله فوقع فيه ملكه بالاخذ ولو صبيا وان أخذه قن ملكه سيده فان وقع بحجره من غير ان بسطه له فسقط منه قبل قصد أخذه بعذر أو غيره زال اختصاصه به والا بقي ولا يملكه لانه لم يوجد منه عند وقوعه بحجره قصد تملك ولا فعل لكنه أولى به فيحرم على غيره أخذه منه ولا يملكه بخلاف ما مر في التحجر له لان ذلك غير مملوك بخلاف هذا فانه باق بملك الناثر ولم يأذن له في أخذه ممن هو أولى به

رشيدي (قوله أن دعوته) أي نحو العالم (قوله لكن الاولى الترك) يشكل بالخبر اه سم (قوله وهو رميه) الى التنبيه في المغني (قول المتن في الاملاك) بكسر الهمزة اه ع ش (قوله تقديم حلو الخ) أي بلا نثار (قوله لا خصوص الحلو) قد يقال لا يبعد أن يكون الحلو أولى كما تقدم قياسا على العقيقة وعليه يحمل كلام المتولي اه سيد عمر وقوله كما تقدم أي في أوائل الفصل بقول الشارح ويؤخذ منه أنه يسن هنا في المذبوح ما يسن في العقيقة (قوله وان هذا الخ) عطف على ندب احضار الخ والاشارة للدعوة على الاملاك (قوله لخبر الخ) الى قوله وفي رواية الخ في النهاية (قوله لخبر انه صلى الله عليه وسلم) انظر ما وجه الدلالة مع انه لا نثر فيه اه رشيدي أقول ورواية الكبير الآتي تفسر هذه الرواية فيتم الاستدلال به الا أنه بقي ما مر عن سم مما نصه قد يقال كما ان الخبر يقتضي عدم الكراهة يقتضي ان لا يكون الاولى الترك اه (قوله فجاذبنا) أي النبي صلى الله عليه وسلم وكذا ضمير النصب في جاذبناه (قوله وابن الجوزي موضوع) فيه ان ابن الجوزي لم يقل فيه موضوع انما قال لا يصح ولا يلزم منه الوضع قال الزركشي بين قولنا موضوع وقولنا لا يصح بون كبير فان الاول اثبات الكذب والاختلاق والثاني اخبار عن عدم الثبوت ولا يلزم منه اثبات العدم وهذا يجيء في كل حديث قال فيه ابن الجوزي لا يصح أو نحوه انتهى اه ع ش (قوله فانه لم يجد) أي الحافظ الهيثمي (قوله ترجمهما) أي فسرهما (قوله وفي رواية الكبير سلال الفاكهة الخ) أي بدل اطباق اللوز والسكر والسلال بكسر السين جمع سلة وهي ما يوضع فيه الخبز وغيره من نحو الطبق يقال وضعه في السل والسلة أي الجونة (قوله فانثر) أي صلى الله عليه وسلم (قوله وان ذلك) أي الانثار وهو وقوله الآتي وانه قال الخ معطوفان على سلال الفاكهة الخ (قوله نعم ان علم) الى قوله لان ذلك في النهاية والمغني (قوله لا يؤثر به) أي لا يخص به بعضهم دون بعض اه رشيدي (قوله منه) أي من الهواء (قوله بالاخذ) الاولى ليشمل الصورة الاخيرة حذفه كما في المغني وشرح المنهج (قوله والا) أي بان لم يسقط أو سقط بعد قصد أخذه هذا مقتضى صنيعه فليراجع (قوله بقي) أي اختصاصه (قوله فيحرم على غيره الخ) عبارة النهاية والمغني فلو أخذه غيره ففي ملكه أي الغير وجهان جاريان فيما لو عشش طائر في ملكه فأخذ فرخه غيره وفيما اذا دخل السمك مع الماء في حوضه وفيما اذا وقع الثلج في ملكه فأخذه غيره وفيما اذا أحيا ما تحجره غيره لكن الاصح في الصور كلها الملك أي للآخذ الثاني كالاحياء ما عدا صورة النثار لقوة الاستيلاء فيها اه (قوله ولا يملكه) أي الغير (قوله ولم يأذن له) مقتضاه انه اذا أذن المالك ملكه فليحرر وعليه فينبغي ان العلم بالرضا من المالك كالاذن وأصحاب اذن من وقع في حجره وعلمه برضاه مبيح للاخذ وتملكه اه سيد عمر

(قوله لكن الاولى الترك) يشكل بالخبر (قوله لخبر انه صلى الله عليه وسلم الخ) قد يقال كما ان الخبر يقتضي عدم الكراهة يقتضي أن لا يكون الاولى الترك الا أن يجاب بان الخبر ليس فيه خصوص النثر (قوله وقيل أخذه مكروه) قد تشكل الكراهة بما في الخبر فجاذبنا وجاذبناه ان صح الاحتجاج به الا أن يحمل ما فيه على ما ذكره بقوله نعم الخ (قوله أو بسط ثوبه الخ) عبارة شرح الارشاد أو بسط ذيله له قال في شرحه الصغير وخرج وقوعه فيه اتفاقا فانه لا يملكه بل يكون أولى به فيحرم على غيره أخذه الا ان ظن رضاه أو سقط من ثوبه وان لم ينفضه واذا حرم لم يملك أخذه كاخذ فرخ طير عشش بملك الغير أو سمك دخل مع الماء حوضه أو ثلج وقع

(قوله وبهذا) أى بالفرق المذكور بين التحجر والنثار (قوله فتوحل الخ) نشر مرتب وقوله فيها الخ أى الارض أو الحفرة تنازع فيه الفعلان (قوله والجاء سمكة) أى دخولها (قوله بالتحجر) متعلق بالحاقهم اه سم (قوله لا بالنثار) عطف على قوله بالتحجر (قوله كما أفاده كلامهما الخ) (خاتمة) فى آداب الاكل تسن التسمية قبل الاكل والشرب ولو من جنب وحائض ولو سمى مع كل لقمة فهو حسن وأقلها بسم الله وأكملها بسم الله الرحمن الرحيم وهى سنة كفاية للجماعة ومع ذلك تسن لكل منهم فان تركها أوله أتى بها فى أثنائه وان تركها فى اثنائه أتى بها فى آخره ويسن الحمد بعد الفراغ من ذلك ويجهر بهما ليقتدى به فيهما ويسن غسل اليد قبله وبعده لكن المالك يبتدئ به فيما قبله ويتأخر به فيما بعده ويسن أن يأكل بثلاث أصابع للاتباع وتسن الجماعة والحديث الغير المحرم كحكاية الصالحين على الطعام وتقليل الكلام أولى ويسن لعق الاناء والاصابع وأكل ساقط لم يتنجس أو تنجس ولم يتعذر تطهيره وطهر ويسن مؤاكلة عبيده وصغاره وزوجاته وأن لا يخص نفسه بطعام الا لعذر كدواء بل يؤثرهم على نفسه ولا يقوم المالك عن الطعام وغيره يأكل ما دام يظن به حاجة الى الاكل ومثله من يقتدى به وان يرحب بضيفه ويكرمه ويحمد الله على حصوله ضيفا عنده ويكره الاكل متكئا ومضطجعا ويكره الاكل مما يلى غيره ومن الاعلى والوسط ويستثنى من ذلك نحو الفاكهة مما يتنقل به فيأخذ من أى جانب ويكره تقريب فمه من الطعام بحيث يقع من فمه اليه شئ وذمه لا قوله لا أشتهيه أو ما اعتدت أكله ويكره نفض يده فى القصعة والشرب من فم القربة والاكل بالشمال والتنفس والنفخ فى الاناء والبزاق والمخاط حال أكلهم وقرن تمرتين ونحوهما كعنبتين بغير اذن الشركاء ويسن للضيف وان لم يأكل أن يدعو للمضيف كان يقول أكل طعامكم الابرار وأفطر عندكم الصائمون وصلت عليكم الملائكة ويسن قراءة سورة الاخلاص وقريش ويندب أن يشرب بثلاثة أنفاس بالتسمية فى أولها والحمد فى أواخرها ويقول فى آخر الاول الحمد لله ويزيد فى الثانى رب العالمين وفى الثالث الرحمن الرحيم وان ينظر فى الكوز قبل الشرب ولا يتجشى فيه بل ينحيه عن فمه بالحمد ويرده بالتسمية والشرب قائما خلاف الاولى ومن آداب الاكل أن يلتقط فتات الطعام وأن يقول المالك لضيفه ولغيره كزوجته وولده اذا رفع يده من الطعام كل ويكرر عليه ما لم يتحقق انه اكتفى منه ولا يزيد على ثلاث مرات وان يتخلل ولا يبتلع ما يخرج من أسنانه بالخلال بل يرميه ويتمضمض بخلاف ما يجمعه بلسانه من بينها فانه يبلعه وان يأكل قبل أكله اللحم لقمة أو لقمتين أو ثلاثا من الخبز حتى يسد الخلل وأن لا يشم الطعام ولا يأكله حارا حتى يبرد ومن آداب الضيف أن لا يخرج الا باذن صاحب المنزل وان لا يجلس فى مقابلة حجرة النساء أو سترتهن وان لا يكثر النظر الى الموضع الذى يخرج منه الطعام ومن آداب المضيف أن يشيع الضيف عند خروجه الى باب الدار وينبغى للآكل أن يقدم الفاكهة ثم اللحم ثم الحلاوة وانما قدمت الفاكهة لانها أسرع استحالة فينبغى أن تقع أسفل المعدة ويندب أن يكون على المائدة بقل وسيأتى ان شاء الله تعالى زيادة على ذلك فى باب الاطعمة اه مغنى وكذا فى الاحياء زيادات كثيرة على ذلك

(كتاب القسم والنشوز)

(قوله بفتح) الى قوله قيل فى النهاية (قوله ومن لازم بيانهما بيان الخ) ممنوع اه سم عبارة الرشيدى فيه نظر لا يخفى ولو أجاب بان القسم والنشوز من جملة أحكام عشرة النساء وأكثر الكلام الآتى فيهما فلذلك خصهما بالذكر لكان واضحا على ان من المشهور انه اذا ترجم لشئ وزاد عليه لا يضر اه وقوله على أن من المشهور الخ يأتى عن سم ما يدفع هذا الجواب (قوله الاعتراض عليه بانه الخ) جرى عليه المغنى (قوله

فى ملكه وانما ملك المحيى ما تحجره الغير لان المتحجر غير مالك فليس الاحياء تصرفا فى ملك الغير بخلاف هذه الصور اه فلينظر هذا مع ما ذكره هنا (قوله بالتحجر) متعلق بالحاقهم

(كتاب القسم والنشوز)

(قوله ومن لازم بيانهما بيان الخ) عليه منع لو تنزل عنه لم يندفع الاعتراض بالانبغاء المذكور (قوله

وبهذا يتضح الحاقهم سقي أرض أو حفر حفرة لا بقصد الاصطياد فتوحل أو وقع فيها صيد والجاء سمكة لبركة كبيرة وأخذ صيد من داره التى لم يغلق بابها عليه بالتحجر فى انه وان كان أحق به لكن ملكه آخذه وان أثم بدخوله ملكه لا بالنثار وأما ما أوهمه كلامهما هنا من الفرق بين هذه الصورة والتحجر فهو مبنى على ضعيف كما أفاده كلامهما فى باب الصيد

(كتاب القسم)

بفتح فسكون وأما بكسر فسكون فالنصيب وبفتحهما فاليمين (والنشوز) من نشز ارتفع فهو ارتفاع عن أداء الحق ومن لازم بيانهما بيان بقية أحكام عشرة النساء فاندفع الاعتراض عليه

بانه كان ينبغي أن يزيد في الترجمة وعشرة النساء لانه مقصود الباب (يختص القسم) أي وجوبه (بزوجات) حقيقة فلا يتجاوزهن للرجعية ولا للاماء ولو مستولدات كما أشعر به قوله تعالى فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم أي فانه لا يجب فيهن العدل الذي هو فائدة القسم لكن يندب أن لا يعطلهن وأن يسوي بينهن قيل كان ينبغي ويختص الزوجات بالقسم لان الباء انما تدخل على المقصور اهـ ويحصره ليس في محله وتحرير ذلك أن الاصل في لفظ الخصوص وما يشتق منه ان تدخل الباء في حيزه على المقصور عليه وهو ما له الخاصية وهو الزوجات هنا فسن ثم سلك ذلك المصنف لسلامته من التضمين والتجوز الآتيين وقد يضمن معنى التمييز أو يجعل مجازا مشهورا عنه لتدخل الباء حينئذ على المقصور الذي هو الخاصية قيل وهذا أعرب وأبين وأغلب وكان المعترض اغتر بهذا لكنه لم يف بالتعبير عنه (ومن) له زوجات لا يلزمه أن يبيت عندهن كما يأتي نعم ان (بات) في الحضر أي صار ليلا أو نهارا فالتعبير ببات الان شأن القسم الليل لا لاخراج مكثه نهارا عند احداهن فان الاوجه أنه يلزمه أن يمكث مثل ذلك الزمن عند الباقيات (عند بعض نسوته) بقرعة أو دونها وان أثم فليس مقتضى عبارته جواز المبيت عند بعضهن ابتداء من غير قرعة ولا معنى بات أراد خلافا لمن وهم فيه لانه انما جعل وجود المبيت بالفعل عند واحدة شرطا للزوم المبيت عند البقية وهذا لا يقتضي شيأ مما ذكر كما هو واضح وبه يتضح أيضا اندفاع ما قيل عبارته توهم أنه انما يجب اذا بات وليس كذلك بل يجب عند ارادته ذلك (لزمه) فورا فيما يظهر هنا وفيما مر لاسيما ان كان عصى بان لم يقرع لانه حق لازم وهو معرض للسقوط بالموت فلزمه الخروج منه ما أمكنه وبهذا يفرق بينه وبين الحج ودين لم يعص به أن يبيت (عند من بقي) منهن تسوية بينهن للخبر الصحيح اذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أو ساقط وقد كان صلى الله عليه وسلم على غاية من العدل في القسم وقول الاصطخري انه كان تبرعا منه لعدم وجوبه عليه لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن الآية خلاف المشهور ولكن اختاره السبكي وخرج ببقي الحضر ما لو سافر وحده ونكح جديدة في الطريق وبات عندها فلا يلزمه قضاء للمتخلفات

بانه كان ينبغي الخ) ان كان حاصل الاعتراض ان مقصود الباب ينبغي التصريح به في الترجمة لم يندفع بما ذكره على تقديره تمامه اهـ سم (قول المتن بزوجات) أي بثنتين منهن فاكثر ولو كن غير حرائر اهـ مغني (قوله حقيقة) الى قوله قيل في المغني (قوله أن لا يعطلهن) أي الاماء اهـ ع ش عبارة السيد عمر هذا الاطلاق صادق بمن لم تعد للوطء من الاماء وجهه واضح ثم رأيته منقولا اهـ (قوله قيل كان الخ) عبارة المغني والنهاية ادخال الباء على المقصور عليه خلاف الكثير من دخولها على المقصور فلا حاجة حينئذ لدعوى بعضهم القلب في كلام المتن اهـ (قوله ان الاصل) اى الحقيقة (قوله له زوجات) الى قوله ولا معنى بات في المغني الا قوله في الحضر (قوله أي صار) أي حصل اهـ ع ش (قوله وان اثم) راجع لقوله أو دونها فقط اهـ سم (قوله من غير قرعة) أي ولا تراض (قوله ولا معنى بات) عطف على قوله ليس مقتضى الخ (قوله وبه الخ) أي بقوله لانه الى قوله على ما بحثه القمولي في النهاية (قوله ما قيل الخ) القائل هو الاذرعي وعبارته كلامه أي المصنف يوهم أنه انما يجب القسم اذا بات عندها وليس كذلك بل يجب عند ارادته ذلك فلا يجوز له تخصيص واحدة بالبداءة بها الا بالقرعة على الاصح كما سيأتي انتهت فراده بالقسم هنا كما ترى ضرب القرعة وحينئذ فالشرح كالعلامة ابن حجر لم يتواردا معه في الرد عليه على محل واحد نعم تقع المناقشة مع الاذرعي في أن القرعة هل تسمى قسما فتأمل اهـ رشيدي ووافق المغني للاذرعي (قوله عند ارادته) اذ مجرد الارادة لا يلزم شيأ لجواز الاعراض عنها اهـ سم وقدمر جوابه عن الرشيدي آنفا (قول المتن لزمه) أي ولو عنينا ومجبوبا ومريضا اهـ مغني (قوله فورا) أي ولو بدون طلب كما يصرح به الفرق المذكور اهـ سم عبارة ع ش أي فلو تركه كان كبيرة أخذا من الخبر الآتي اهـ وفيه ان الخبر الآتي لا يفيد وجوب الفورية (قوله وفيما مر) أنظر ما المراد بما مر اهـ رشيدي (قوله لم يعص به) أي لامكان التدارك فيهما بعد الموت سم وسيد عمر (قوله أن يبيت الخ) متعلق للظرف وفاعل للزمه (قوله وقد كان) الى قوله لكن اختاره في المغني (قوله امرأتان) أي مثلا اهـ ع ش (قوله وشقه مائل الخ) هو ونحوه مما أورد في كلام الشارع صلى الله عليه وسلم يحمل على حقيقته حيث لا صارف اهـ ع ش (قوله خلاف المشهور) أي فالمعتمد أنه كان واجبا عليه صلى الله عليه وسلم اهـ ع ش (قوله اختاره السبكي) ضعيف اهـ ع ش (قوله ونكح جديدة الخ) هذا مجرد تصوير والا فلو استصحب بعض نسائه في السفر بقرعة لم يقض للباقيات كما يأتي اهـ سم (قوله للمتخلفات) خرج به ما لو كان معه واحدة من زوجاته فيقسم بينها وبين الجديدة

بانه كان ينبغي الخ) ان كان حاصل الاعتراض أن مقصود الباب ينبغي التصريح به في الترجمة لم يندفع بما ذكره على تقدير تمامه (قوله فان الاوجه انه يلزمه أن يمكث مثل ذلك الزمن عند الباقيات) الظاهر ان مغايرة هذا لقول المصنف الآتي ولا تجب تسوية في الاقامة نهارا على ما يأتي في شرحه أن ذلك فيما اذا رتب القسم على يوم وليلة مثلا وكان الاصل الليل والنهار تبعا فلا تجب التسوية في الاقامة نهارا وهذا فيما اذا لم يرتب القسم كذلك بل ابتدأ بالاقامة عند واحدة نهارا فيلزمه أن يمكث عند الباقيات مثل القدر الذي مكث فيه عندها (قوله وان اثم) راجع لا دونها فقط (قوله عند ارادته) اذ مجرد الارادة لا يلزم شيأ لجواز الاعراض عنها (قوله فورا) أي ولو بدون طلب كما صرح به الفرق المذكور (قوله لم يعص به) أي لامكان تداركهما بعد الموت (قوله

والاولى أن يسوى بينهن في سائر الاستمتاعات ولا يجب لتعلقها بالميل القهري وكذا في التبرعات المالية فيما يظهر خروجا من خلاف من أوجب التسوية فيها أيضا (ولو أعرض عنهن أو عن الواحدة) ابتداء أو عند استكمال النوبة بالنسبة لهن (لم يأثم) لان المبيت حقه ولان في داعية الطبع ما يغني عن ايجابه (و) لكن (يستحب أن لا يعطلهن) أي من ذكرن الشامل للواحدة وأكثر من الجماع والمبيت تحصينا لهن لئلا يؤدي الى فسادهن أو اضرارهن سيما ان كانت عنده سرية جبلة آثرها عليها أو عليهن ومن ثم اختار جمع قول المتولي يكره الاعراض عنهن وقوى الوجه المحرم لذلك وقد لا يجوز الاعراض لعارض كان ظلمها ثم بان منه المظلوم لهن فيلزمه أن يقضي على ما بحثه القمولي وسبقه اليه غيره لكن المعتمد خلافه اذ لا يتصور القضاء الا من نوب المظلوم لهن فلا قضاء الا ان اعادهن ولا تجب الاعادة لاجل ذلك على الاوجه لان تحصيل سبب الوجوب لا يجب نظير ما مر في احرام المتمتع بالحج ليصوم فيه قيل قول أصله لم يكن لهن الطلب أحسن اذ لا يلزم من نفي الاثم نفي الطلب ألا ترى ان المدين قبل الطلب لا يأثم بترك الدفع واذا طولب أثم اه ويرد بان الحق انهما متساويان اذ الاصل الجاري على ألسنة حملة الشرع أن ما وجب وطالب به على سبيل الالزام به وما لا فلا فهما

مادام في السفر اه ع ش (قوله والاولى) الى قوله سيما في المغني (قوله ولا يجب الخ) عبارة المغني ولا تجب التسوية بينهن في الجماع فانه يتعلق بالنشاط والشهوة وهي لا تتأتى في كل وقت ولا في سائر الاستمتاعات ولا يؤاخذ بميل القلب الى بعضهن لانه صلى الله عليه وسلم كان يقسم بين نسائه ويقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك رواه أبوداود وغيره وصحح الحاكم اسناده اه (قوله لتعلقها بالميل الخ) ولقائل أن يقول ان كان المراد ان ذلك ليس مقدورا له فهذا ان منع الوجوب منع الاستحباب أيضا لان الظاهر ان غير المقدور يمتنع طلبه مطلقا بناء على منع التكليف بغير المقدور وان سلم أنه مقدور لم يصلح لمنع الوجوب فليتأمل اه سم أقول ويجاب باختيار الثاني ومنعه للوجوب بمشقته على النفس جدا والمشقة تجلب التيسير وفي الندب جمع بين مصلحتهما ولعل قوله فليتأمل اشارة اليه اه سيد عمر (قوله وكذا في التبرعات) أي لا تجب التسوية فيها بل تسن اه ع ش (قوله أو عند استكمال النوبة الخ) عبارة المغني أو بعد استكمال نوبة أو أكثر اه (قوله من الجماع الخ) متعلق بيعطلن اه سم (قوله الوجه الخ) نائب فاعل قوى وقوله لذلك أي الاعراض (قوله على ما بحثه القمولي الخ) عبارة النهاية على الراجح بطريقه الشرعي اه قال الرشيدي أي بان يعيد المظلوم لهن حتى يقضي من نوبهن اذ لا يتصور القضاء الا بذلك وليس في هذا ايجاب سبب الوجوب وهو لا يجب خلافا لما في التحفة لما بينه الشهاب سم في حواشيه من ان هذا من باب تحصيل محل أداء الحق الواجب فوجوب الاعادة وجوب لتحصيل ما يؤدي منه ما وجب لا وجوب لسبب الوجوب انتهى اه (قوله لاجل ذلك) أي القضاء والجار متعلق بالاعادة أو بتجب الاعادة (قوله نظير ما مر الخ) أي من أنه لا يلزمه تقديم الاحرام حتى يلزمه صوم الثلاثة أيام في الحج (قوله قيل الخ) وافقه المغني (قوله أحسن) أي من قول المصنف لا يأثم (قوله اذ يلزم الخ) لجواز أن يكون نفي الاثم بناء على ان الوجوب موسع قبل الطلب فلا اثم قبل الطلب لذلك فمجرد نفي الاثم في الجملة لا ينفي ثبوت الطلب كما في مسئلة الدين فاتضح بذلك ان الرد الآتي لا يدفع السؤال اه سم (قوله ويرد الخ) هذا بتقدير تمامه لا يرد مدعى المعترض وهي الاحسنية فهذا ليس ردا للايراد بل غايته تصحيح العبارة اه سم (قوله انهما متساويان) أي التعبيرين (قوله فهما

لتعلقها الخ) وعبارة شرح الروض ولان ذلك يتعلق بالنشاط والشهوة وهو لا يملكها ولقائل أن يقول اذا كان المراد أن ذلك ليس مقدورا له فهذا ان منع الوجوب منع الاستحباب أيضا لان الظاهر ان غير المقدور يمتنع طلبه مطلقا بناء على منع التكليف بغير المقدور وان سلم انه مقدور لم يصلح لمنع الوجوب فليتأمل (قوله من الجماع) متعلق بيعطلهن (قوله لان تحصيل سبب الوجوب لا يجب) للباحث أن يمنع ان الاعادة من باب تحصيل سبب الوجوب لثبوت الوجوب قبل الاعادة بدليل انه بمجرد الاعادة يجب القضاء وان لم يبت عندهن كما هو ظاهر ولو لم يكن الوجوب ثابتا قبل الاعادة لتوقف بعدها على المبيت عندهن اذ لا يجب القسم لبعض النسوة الا ان بات عند البعض الآخر بل الاعادة من باب تحصيل محل اداء الحق الواجب فوجوبها وجوب لتحصيل ما يؤدي منه ما وجب لا وجوب لسبب الوجوب ونظير ذلك الدين الذي عصى به فانه يجب الاكتساب لادائه ولا يقال ان الاكتساب سبب الوجوب فلا يجب لسبق الوجوب على الاكتساب بل وجوب الاكتساب من باب وجوب تحصيل ما يؤدى به الدين المتقدم وجوبه فليتأمل فانه ظاهر فالاوجه وجوب الاعادة لانها سبب في الخروج عن الحق الواجب كسائر الحقوق الواجبة فانه يجب الخروج منها ولو بتحصيل ما يتوقف عليه الخروج فتأمله بلطف وانصاف وليس هذا نظير مسئلة المتمتع المذكورة لان الوجوب هناك لم يوجد الا بعد الاحرام بالحج بدليل أنه لو ترك الاحرام بالحج في ذلك العام لم يخاطب بصوم ولا غيره مطلقا فتدبر ولا تغفل (قوله ويرد الخ) هذا بتقدير تمامه لا يرد مدعى المعترض وهي الاحسنية فهذا ليس ردا للايراد بل غايته تصحيح العبارة (قوله ويرد الخ) لقائل أن يقول هذا الرد لا يدفع السؤال اذ لا يلزم من نفي الاثم نفي الطلب لجواز أن يكون نفي الاثم بناء على ان الوجوب موسع قبل الطلب فلا اثم قبل الطلب لذلك فمجرد نفي الاثم في الجملة لا ينفي ثبوت

متلازمان)

متـلازمان اثباتا ونفيا ومسئلة الدين من ذلك لانه واجب يطالب به غاية الامر أنه واجب موسع قبل الطلب ومضيق بعده فان قلت لنا واجبات لا يطالب بها الاعند تضيق وقتها كالصلاة والحج قلت المراد ان الواجب صالح للطلب به وتوقفه على شرط في البعض لمدرك يخصه لا يؤثر في التلازم الذي ذكرته و يستحب ان لا يخلي الزوجة عن ليلة من كل أربع اعتبارا بمن له أربع زوجات قال في الجواهر وأن يناما في فراش واحد حيث لا عذر في الانفراد سيما ان حرصت على ذلك (وتستحق القسم مريضة) مالم يسافر بهن وتتخلف لاجل المرض فلا قسم لها وان استحقت النفقة نقله البلقيني عن الماوردي وأقره واعتمده غيره (ورتقاء) وقرناء ومجنونة لا يخاف منها ومراهقة (وحائض ونفساء) ومحرمة ومولى أو مظاهر منها وكل ذات عذر شرعي أو طبعي لان المقصود الانس لا الوطء وكما تستحق كل منهن النفقة (لا ناشزة) أي خارجة عن طاعته بان تخرج بغير اذنه أو تمنعه من التمتع بها أو تغلق الباب في وجهه ولو مجنونة أو تدعي الطلاق كذبا ومعتدة عن وطء شبهة وصغيرة لا تطيق الوطء ومجوسية ومغصوبة ومحبوسة وأمة لم يكمل تسليمها ومسافرة باذنه وحدها لحاجتها كما لا نفقة لهن ولحرمة الخلوة بالمعتدة والمجوسية كذا وقع لشارح وذكر المجوسية وهم لحرمة نكاحها حتى على مثلها على ما مر قال الروياني ولو ظهر له زناها حل له منع قسمها وحقوقها لتفتدي منه نص عليه في الام وهو أصح القولين اه وهو بعيد ولعل الاصح القول الثاني ويأتي أول الخلع ما يصرح به و ينبغي أن يكون محل الخلاف اذا ظهر زناها في عصمته لا قبلها والمستحق عليه القسم زوج سكران أو عاقل ولو مراهقا فان اثم جوره على وليه ان علم به أو قصر كما هو ظاهر كذا عبر به كثير وليس بقيد بل المميز الممكن وطؤه كذلك بل بحث ان غيره لو نام عند بعضهن وطلب الباقيات بياته عندهن لزم وليه اجابتهن لذلك وسفهها واثمه عليه لانه مكلف أما المجنون فان لم يؤمن ضرره

متلازمان) أي الطلب والاثم (قوله و يستحب أن لا يخلي) الى قوله ومسافرة باذنه في المغني الا قوله ومجوسية والى قوله ومنه أن لا يشارك في النهاية الا قوله ومجوسية وقوله ولحرمة الخلوة الى قال الروياني (قوله ان لا يخلي الزوجة الخ) أي من المبيت (قول المتن مريضة) يدخل في المرض نحو الجذام فتستحق القسم ولا ينافيه الامر بالفرار من الاجذم لان هذا تسبب في تسلطها عليه بهذا الحق مع امكان التخلص بالطلاق والاكتفاء منه بان يبيت بجانب من البيت من غير ملاصقة واتحاد فراش مر اه سم وبقي مالو كان الزوج هو المجذوم ولم يتيسر لها فسخ بسبب الجذام فهل يكتفي في دفع النشوز منها بانفرادها عنه في جانب من البيت فلا تكون ناشزة بذلك ولا بعدم تمكينها له من الجماع والتمتع بها أولا فيه نظر والظاهر الاول اه ع ش (قوله لا يخاف منها) أما المجنونة التي يخاف منها ولم يظهر منها نشوز وهي مسلمة له فلا يجب لها قسم كما بحثه الزركشي وان استحقت النفقة مغني وسم (قوله أو تمنعه الخ) أي بلا عذر لها كمرض والا فهي على حقها كما قاله الماوردي اه مغني (قوله من التمتع بها) أي ولو بنحو قبلة وان مكنته من الجماع حيث لا عذر في امتناعها منه فان عذرت كان كان به صنان مثلا مستحكم وتأذت به تأذيا لا يحتمل عادة لم تعد ناشزة وتصدق في ذلك ان لم تدل قرينة قوية على كذبها اه ع ش (قوله أو تغلق الباب الخ) خرج بذلك ضربها له وشتمها فلا يعد نشوزا اه ع ش (قوله ومعتدة) عطف على قول المتن ناشزة سم ورشيدي (قوله ومحبوسة) ظاهره ولو ظلما أو حبسها الزوج بحقه عليها اه ع ش (قوله ومسافرة باذنه الخ) لم يقل ولو باذن المعلومة منه مسئلة عدم الاذن بالفحوى لئلا يتكرر مع قوله المار بان تخرج بغير اذنه اه رشيدي (قوله ولحرمة الخلوة الخ) عطف على قوله كما لا نفقة الخ (قوله ولعل الاصح القول الثاني) عبارة النهاية والاوجه ترجيح مقابله اه وهو وجوب القسم ودفع النفقة وغير ذلك ع ش (قوله لا قبلها) أي فلا يحل له ذلك قطعا لرضاه به وقت العقد اه ع ش وقضية التعليل اختصاص القطع بما اذا علمه وقت العلم والا فيجري فيه الخلاف أيضا فليراجع (قوله والمستحق عليه القسم) الى قوله ومنه أن لا يشارك في المغني الا قوله كذا عبر الى وسفهها وقوله لم يؤمن ضرره أو (قوله بل بحث ان) عبارة النهاية والاقرب ان (قوله ان غيره) أي غير المميز اه ع ش (قوله وسفهها) عطف على مراهقا والواو بمعنى أو (قوله فان لم يؤمن ضرره الخ)

الطلب كما في مسئلة الدين فليتأمل (قوله في المتن وتستحق القسم مريضة) يدخل في المرض نحو الجذام فتستحق الجذماء القسم ولا ينافيه الامر بالفرار من الاجذم لان هذا تسبب في تسلطها عليه بهذا الحق مع امكان التخلص بالطلاق والاكتفاء منه بان يبيت بجانب من البيت من غير ملاصقة واتحاد فراش مر (قوله لا يخاف منها) خرج من يخاف منها وان وجبت نفقتها كما بحثه الزركشي حيث قال نعم يستثنى صورتان لا قسم فيهما مع استحقاق النفقة احداهما المجنونة التي يخاف منها لا يجب ان يقسم لها مع ان نفقتها واجبة فيما يظهر اذا لم يظهر نشوز ولا امتناع الثانية وذكر مسئلة المريضة السابقة عن الماوردي (قوله ومعتدة) عطف على ناشزة (قوله وذكر المجوسية وهم لحرمة نكاحها حتى الخ) يحتمل ان هذا الشارح أراد ما لو أسلم على مجوسية بعد الدخول وتخلفت فلا قسم لها في العدة لحرمة الخلوة بها الا أن يقال هي في معنى الرجعية المتقدم انه لا قسم لها فلا حاجة لذكرها وفيه نظر لانه بعد التسليم لا يمنع من التصريح بحكمها ولا يوجب ان ذكرها وهم فليتأمل (قوله ولعل الاصح القول الثاني) كذا مر (قوله لزم وليه الخ) اللزوم هو الاقرب شرح مر (قوله أما المجنون فان لم يؤمن ضرره أو آذاه الوطء الخ) كلام الشارح كالصريح في ان من لم يؤمن ضرره

أوأذاه الوطء فلاقسم وان أمن وعليه بقية دور وطلبته لزم الولى الطواف به عليهن كالونفعه الوطء أومال اليه هذا كله أن أطبق جنونه أولم ينضبط وقت افاقته والاراعى هوأوقات الافاقة ووليه أوقات الجنون بشرطه ليكون لكل واحدة نوبة من هذه ونوبة من هذه وفيما لم ينضبط لوقسم لواحدة زمن الجنون وأفاق فى نوبة أخرى قضى للاولى ماجرى فى زمن الجنون لنقصه وعلى محبوس وحده وقدمكن من النساء القسم ومن امتنعت منهن سقط حقها ان صلح محله لسكنى مثلها ومنه ان لايشارك غيره فى مرفق من المرافق الآتية هذاهو الذى يتجه من خلاف فى ذلك (فان لم ينفرد بمسكن) وأراد القسم (دار عليهن) فى بيوتهن توفية لحقهن (وان انفرد بمسكن (فالافضل المضى اليهن) صونالهن (وله دعاؤهن) لمسكنه وعليهن الاجابة لان ذلك حقه فمن امتنعت أى وقد لاق مسكنه بها فيما يظهر فهى ناشزة الاذات خفر تعتد البروز فيذهب لها على ماقاله الماوردى واستحسنه الاذرعى وغيره لكن استغربه الرويانى والانحو معذورة بنحو مرض فيذهب أو يرسل لها مركبا ان أطاقت مع مايقيها من نحو مطر (والاصح تحريم ذهابه الى بعضهن ودعاء بعض) الى مسكنه لمافيه من الايحاش (الا) بالقرعة أو (لغرض) ظاهر عرفاله أولها فيما يظهر (كقرب مسكن من مضى اليها أوخوف عليها) لنحو شباب سواء كان الخوف منه أم منها فان اختلفا رجع لغيرهما فيما يظهر دون غيرها فلايحرم اذلا ايحاش حينئذ فمن امتنعت بلاعذر لكونها ذات خفر عنى مامر أومرض وشق عليها الركوب مشقة لاتحتمل عادة فيما يظهر فناشز قال الاذرعى لو كان الغرض ذهابه للبعيدة للخوف عليها ودعاء القريبة للامن عليها اعتبر عكس مافى المتن والضابط ان لايظهر منه ميل بالتفضيل والتخصيص اه وقول المتن أوخوف عليها عطفا على قرب صريح فيماذكره فهومافى المتن لاعكسه (ويحرم أن يقيم بمسكن واحدة) سواء ملكها أوملكه وغيرهما وان لم تكن هى فيه حال دعائهن فيما يظهر (ويدعوهن) أى الباقيات (اليه) بغير رضاهن لمامر فان أجبن

(قوله

كالصريح فى ان من لم يؤمن ضرره لا يلزم الولى الطواف به وان كان عليه بقية دور وطلبته وكلام شرح الروض أى والمغنى كالصريح فى اللزوم حينئذ فليتأمل وليراجع اه سم (قوله أوأذاه الوطء) أى بقول أهل الخبرة اه مغنى (قوله فلاقسم) عبارة المغنى فان ضره الجماع بقول أهل الخبرة وجب على وليه منعه منه اه (قوله وان أمن) ظاهر المغنى أنه ليس بقيد كامر (قوله وطلبنه) مقتضى ماتقدم فى قوله فو راعدم التوقف على الطلب الاأن يقال ذاك فى العاقل سيدعمر وع ش (قوله والاراعى الخ) كذا نقله فى المغنى عن المتولى واستحسنه بعدنقله عن البغوى وغيره أنه بنفسه يقسم أيام الافاقة وتلغوأيام الجنون اه سيدعمر (قوله بشرطه) أى السابق بقوله وان أمن وعليه بقية دور وطلبنه (قوله وعلى محبوس الخ) ولوحبسته احدى زوجتيه على حقها فليس للاخرى أن تبيت معه كماأفتى به ابن الصباغ اه مغنى (قوله ومنه) أى ممايعتبر فى صلاحية المحل (قوله هذا الخ) أى قوله وعلى محبوس وحده الخ (قول المتن فان لم ينفرد بمسكن) بان لم يكن له مسكن بالكلية أوكان مشتركا بينه وبين غيره من قريب أوغيره اه سيدعمر (قوله لمسكنه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله وعليهن الاجابة) والاوجه ان مؤنة الاجابة عليه فى المريضة وغيرها والحاصل ان مايتوقف عليه ابتداء التسليم عليها ومايتوقف عليه الانتقال بعد التسليم عليه اه سم بحذف (قوله ذات خفر) أى شرف اه ع ش (قوله على ماقاله الخ) عبارة النهاية والمغنى كماقاله اه (قوله لكن استغربه) عبارة النهاية والمغنى وان استغربه اه (قوله نحو معذورة بنحو مرض) كان ينبغى اسقاط أحد النحوين اه سيدعمر (قوله أو يرسل لها مركبا الخ) وعليه مؤنته سم أى ذهابا وايابا اه ع ش (قوله بالقرعة) أى أوالتراضى اه مغنى (قوله له الخ) متعلق بغرض اه سم (قوله فان اختلفا) أى الزوج والزوجة فى الخوف عليها كان ادعى الزوج عدمه والزوجة وجوده (قوله لغيرهما) نائب فاعل رجع (قوله دون غيرها) متعلق بقول المتن عليها أى تمم لمقامعنويا فهوحال من الهاء فى عليها والمعنى حال كون من مضى اليها منفردة بالخوف عليها أوقرب مسكنها عن الزوجة الاخرى اه سم عبارة الكردى قوله دون غيرها الضمير يرجع الى من مضى اليها يعنى ان غيرها ليست متصفة بواحد من هذين الوصفين بان كانت بعيدة المسكن ومجوزة اه (قوله لكونها الخ) علة لعذر اه سم (قوله قال الاذرعى) الى قول المتن وله أن يرتب فى النهاية (قول المتن ويحرم أن يقيم الخ) التعبير بالاقامة يقتضى الدوام وبحث الزركشى ان الحكم كذلك لومكث أياما الاعلى نية الاقامة وهوظاهر اه مغنى (قوله لمامر) أى من ان فيه ايحاشا

لايلزم الولى الطواف به وان كان عليه بقية دور وطلبته وكلام شرح الروض كالصريح فى اللزوم حينئذ فليتأمل وليراجع (قوله والاراعى الخ) هذا قاله المتولى واستحسنه الشيخان لكن جزم فى الروض بخلافه فقال وان تقطع الجنون وانضبط فايامه كالغيبة قال فى شرحه فتطرح ويقسم فى أيام افاقته فعلم انه لوأقام فى الجنون عند واحدة فلاقضاء وبه صرح الاصل نقلا عن البغوى وغيره انتهى (قوله وعليهن الاجابة لان ذلك حقه) قد يقتضى اطلاق ذلك ان مؤنة الاجابة عليهن كان احتجن للركوب وليس ببعيد الانه امؤنة حق وجب عليهن أداؤه وقد يدل عليه اطلاقه هنامع قوله فى المعذورة أو يرسل لها مركبا لكن قياس أنها مؤنة حق وجب اداؤه أن يكون على المريضة اذا أطاقت المجىء هذا ولكن الاوجه انها عليه فى المريضة وغيرها أخذا مماذكروه فيمالو تزوج رجل بتعز امرأة بزبيد أن عليها تسليم نفسها بتعز اعتبارا بمحل العقد وكذا

فلها المنع وحينئذ يصح عود قوله الا برضاهما لهذه أيضا بان يجعلن قسما وهى قسما آخر (وأن يجمع ضرتين) أو اخرة وسرية (فى مسكن) متحد المرافق أو بعضها كخيمة فى حضر ولو ليلة أو دونها لما بينهما من التباغض (الا برضاهما) لان الحق لهما ولهما الرجوع والا برضا الحرة خلافا للشارح اعتبر رضا السرية أيضا وللحرة الرجوع هنا أيضا الا خيمة السفر فله جمعهما فيها لعسر افراد كل بخيمة مع عدم دوام الاقامة ومنه يؤخذ انه لا يجمعهما بمحل واحد من سفينة الا ان تعذر افراد كل بمحل لصغرها مثلا وأما اذا تعدد المسكن وانفرد كل بجميع مرافقه نحو مطبخ وحش وسطح ودرجته وبئر ماء ولاق فلا امتناع لهما حينئذ وان كانا من دار واحدة كعلو وسفل وان اتحد اغلاقا ودهليزا فيما يظهر لان المراد ان لا يشتركا فيما قد يؤدى للتخاصم ونحو الدهليز الخارج عن المسكنين لا يؤدى اتحاده اليه كاتحاد الممر من أول باب الى باب كل منهما ويظهر أن اتحاد الرحا فى بلد اعتيد فيه افراد كل مسكن بها كاتحاد بعض المرافق لان الاشتراك فيها يؤدى للتخاصم كما هو ظاهر ويكره وطء واحدة مع علم الاخرى به ولا تلزمها الاجابة لان الحياء والمروأة يأبيان ذلك ومن ثم صوب الاذرعى التحريم (وله أن يرتب القسم على ليلة) ليلة وأولها هنا يختلف باختلاف ذوى الحرف فيعتبر فى حق أهل كل حرفة عادتهم الغالبة وآخرها الفجر خلافا للماسرجسى حيث حدها بغروب الشمس وطلوعها (ويوم قبلها أو بعدها) لحصول المقصود بكل لكن الاولى تقديم الليل خروجا من خلاف من عينه لانه الذى عليه التواريخ الشرعية (والاصل) لمن عمله بالنهار (الليل) لان الله جعله سكنا (والنهار تبع)

(قوله فلها) أى لصاحبة المسكن (قوله لهذه) أى لمسئلة الاقامة بمسكن واحد وقوله أيضا أى كمسئلة جمع الضرتين فى مسكن وقوله بان يجعلن الخ تصحيح لمرجع الضمير حينئذ بالنسبة للباقيات وصاحبة المسكن (قوله متحد المرافق) قضيته جواز الجمع فى مسكن متعدد المرافق لكن قضية قوله وأما اذا تعدد المسكن الخ خلافه اه سم (قوله لان الحق) الى قوله وان اتحد غلقا فى المغنى (قوله والا برضا الحرة) أى فقط لان السرية لا يشترط رضاها الا ان له جمع امائه بمسكن وهى أمة اه مغنى (قوله هنا) أى فيما اذا كان معها سرية أيضا أى كما اذا كان معها ضرة (قوله لعسر افراد كل الخ) أى شأن السفر ذلك حتى لو فرض عدم المشقة لا يكلف التعدد أيضا اه ع ش (قوله ومنه) أى من التعليل (قوله الا ان تعذر الخ) لعل المراد بالتعذر التعسر فليراجع (قوله وسطح) الظاهر ان المراد أنه لا ينبغى أن يكون لهما سطح واحد لانه لا بد أن يكون لكل منهما أى المسكنين سطح بدليل قوله الآتى كعلو وسفل لان الظاهر فى مثله اختصاص العلو بالسطح اه سم وأقره الرشيدى (قوله كعلو وسفل) والخيرة فى ذلك للزوج حيث كانا لائقين بهما اه ع ش (قوله من أول باب) أى للمحل اه ع ش (قوله ويكره الخ) ظاهره كراهة التنزيه وبه صرح المصنف فى تعليقه على التنبيه اه مغنى وظاهر التعليل الآتى ان هذا الحكم لا يختص بالزوجات بل يجرى فى زوجة وسرية وفى سريات فليراجع (قوله مع علم الاخرى الخ) بل يحرم ان قصد ايذاء الاخرى أو لزم منه رؤية محرمة للعورة مر اه سم عبارة الرشيدى قوله مع علم الاخرى عبارة غيره بحضرة الاخرى اه ومن الغير المغنى (قوله ولا تلزمها الاجابة) ولا تصير ناشزة بالامتناع اه مغنى (قوله ومن ثم صوب الاذرعى الخ) ويمكن الجمع بينهما بان يكون محل التحريم اذا كانت احداهما ترى عورة الاخرى اه مغنى زاد النهاية أو قصد به الايذاء والاول على خلافه اه (قوله وأولها) الى قوله ثم رأيت الزركشى فى النهاية الا قوله ومنه الى من عماده وقوله أى متبرع (قوله هنا) أى فى القسم (قوله وآخرها الفجر) قضيته ان الآخر لا يختلف باختلاف الحرف وقد يتوقف فيه فانه كما يختلف أحوال أهل الحرف فى أوله كذلك تختلف فى آخره اه ع ش (قوله للماسرجسى) بسين مفتوحة فراء ساكنة فجيم مكسورة فياء النسبة كذا ضبط بالقلم فى بعض النسخ المقابلة على أصل الشارح وعبارة النهاية للسرخسى بالخاء وحذف ما (قوله لكن الاولى الخ) كذا فى المغنى (قوله عينه) أى تقديم الليل (قوله لانه الذى الخ) متعلق

لمقتها ومؤنة الطريق من تعز الى عدن أى ومن زبيد الى عدن عليها وحاصله أن ما يتوقف عليه ابتداء التسليم عليها وما يتوقف عليه الانتقال بعد التسليم عليه (قوله له) متعلق بغرض وقوله دون غيرها متعلق بالمتن عليها أى تعلقا معنويا فهو حال من الهاء فى عليها والمعنى حال كون من مضى اليها منفردة بالخوف عليها أو قرب مسكنها عن الزوجة الاخرى وقوله لكونها علة لعذر (قوله وحينئذ يصح عود قوله الا برضاهما لهذه) ومرجع الضمير حينئذ بالنسبة لهذه الواحدة والباقى كما بينه بقوله بان يجعلن الخ (قوله متحد المرافق) قضيته جواز الجمع فى مسكن متعدد المرافق لكن قضية قوله واما اذا تعدد المسكن الخ خلافه (قوله فى المتن الا برضاهما) ولا اعتبار برضا الولى والسيد لان الحق لها دون الولى والسيد ولا برضا المولية القاصرة كالمجنونة بل يجب على الولى فيما يظهر أن يطلب لها مسكنا منفردا مر (قوله والا برضا الحرة) اعتمده مر (قوله فله جمعهما الخ) أى كما بحثه الزركشى (قوله وسطح) الظاهر أن المراد انه لا ينبغى أن يكون لهما سطح واحد لانه لا بد أن يكون لكل منهما سطح بدليل قوله الآتى كعلو وسفل لان الظاهر فى مثله اختصاص العلو بالسطح (قوله ويكره وطء واحدة مع علم الاخرى الخ) بل يحرم ان قصد ايذاء الاخرى أو لزم منه رؤية محرمة

قول المحشى ومؤنة الطريق هكذا فى النسخ ولتحرر

لانه وقت التردد (فان عمل ليلا وسكن نهارا كحارس) وأتونى بفتح أوّله وضم الفوقية مع تشديدها وقد تخفف وهو وقاد الحمام أو غيره نسبة للاتون وهو اخدود الخباز والجصاص

ذكره فى القاموس (فعكسه) بعكس ماذكر فان كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا لم يجزنهاره عن ليلة ولا عكسه أى والاصل فى حقه وقت السكون لتفاوت الغرض ولو كان يعمل بعض الليل و بعض النهار فالظاهر ان محل السكوت هو الاصل والعمل هو التبع و أنه لايجزى أحدهما عن الآخر و يتردد النظر فيمن عمله فى بيته كالكتابة والخياطة وظاهر تمثيلهم بالحارس والاتونى انه لاعبرة بهذا العمل فيكون الليل فى حقه هو الاصل لان القصد الانس وهو حاصل هذا كله فى الحاضر اما المسافر فعماده وقت نزوله مالم تكن خلوته فى سيره فهو العماد كما بحثه الاذرعى وعماده فى المجنون وقت افاقته أى وقت كان وأيام الجنون كالغيبة كذا جزم به شارح وهو انما يتأتى على كلام البغوى الذى ضعفاه فعلى مامر من النظر لايام الافاقة وحدها والجنون وحدها الاصل فى حقه كغيره نعم مر فى غير المنضبط ان الافاقة لو حصلت فى نوبة واحدة قضى للاخرى قدرها فعليه قد يقال ان العماد هنا وقت الافاقة وقضية مافى الشامل عن الاصحاب ان من عماده الليل لايجوز له الخروج فيه بغير رضاها لجماعة وجنازة واجابة دعوة وهو ضعيف وانما ذلك ليالى الزفاف فقط لانه يحرم عليه الخروج فيها المندوب تقديما للواجب حقها

فيها

بعينه عبارة المغنى وجرى عليه التواريخ الشرعية فان أول الاشهر الليالى اه (قوله وقت التردد) أى فى طلب المعاش (قوله أو غيره) هذا تفسير الاتونى فى أصل اللغة والافالمراد به هنا وقاد الحمام خاصة أونحوه ممن عمله ليلا اه رشيدى (قوله أخدود الخ) أى حفيرة اه ع ش (قوله بعكس الخ) كذا كتب بالباء فى أكثر نسخ الشرح وفى النهاية وكتب عليه الرشيدى مانصه هو باللام أوله خلافا لما وجد فى النسخ فهو علة أى فعلة العكس عكس العلة المذكورة فى المعكوس اه عبارة المغنى فيكون النهار فى حقه أصلا والليل تبع له لسكونه بالنهار ومعاشه فى الليل اه (قوله لم يجزنهاره الخ) عبارة المغنى لم يجز أن يقسم لواحدة ليلة تابعة ونهارا متبوعا ولاخرى عكسه اه (قوله أى والاصل فى حقه الخ) أى ولا يكفى جعل سكون ليل لواحدة وسكون نهار لاخرى وذلك لتفاوت الغرض بالسكونين كما فهم من قوله لم يجزنهاره الخ اه سم (قوله فالظاهر ان محل السكوت الخ) معتمد اه ع ش (قوله والعمل) بالجر عطفا على السكوت (قوله وانه لايجزى أحدهما الخ) مرجع الضمير الاصل والتبع فى قوله ان محل السكون هو الاصل الخ وهذا ظاهر غنى عن البيان وانما المحتاج للبيان قدر النوبة هل هو يوم وليلة لكل على وجه ان الاصل محل السكون من بعض الليل والنهار والتابع محل العمل من بعضهما فليتأمل اه سم (قوله فيمن عمله الخ) أى ليلا (قوله فيكون الليل فى حقه الخ) أى وان كان عمله فيه اه سم (قوله وهو حاصل) فيه وقفة ماإذا انتفى التأنس والتحدث لانتهائه الكلى بدوام الاشتغال بعمل طول الليل أو غالبه ومثل ذلك عالم قطع الليل أو غالبه باشتغاله لالتهائه بنحو مطالعة وتأليف وقد يجاب عن ذلك كله بانه لاينقص عمن استغرق نومه الليل فى فراشه وحده فى جانب من البيت اه سم (قوله أما المسافر) الى قوله وعماده فى المغنى (قوله وقت نزوله) من ليل أونهار اه مغنى عبارة سم لو نزل تارة ليلا وتارة نهارا فهل له جعل نوبة ليل لواحدة ونوبة نهار لاخرى و يغتفر ذلك للسفر أولا كما فى غيره اه سم أقول والظاهر الاول عبارة البجيرمى قوله وقت نزوله وان تفاوت وحصل لواحدة نصف يوم وللاخرى ربع يوم مثلا سم وع ش اه (قوله فهو العماد الخ) عبارة المغنى ولو لم يحصل الخلوة الاحالة السير كأن كان بمحفة وحالة النزول يكون مع الجماعة فى نحو خيمة كان عماده فى قسمه حالة سيره دون حالة نزوله حتى يلزمه التسوية فى ذلك اه (قوله وأيام الجنون كالغيبة) أى فتلغو أيام الجنون كايام الغيبة (قوله شارح) هو الزركشى ونقله عن النص اه سم (قوله فعلى مامر) أى فى شرح لاناشزة (قوله والجنون) بالجر عطفا على الافاقة (قوله هنا) أى فى المجنون الغير المنضبط وقت افاقته (قوله وانما ذلك) أى عدم الخروج ليالى الزفاف أى للعورة مر

(قوله أى والاصل فى حقه وقت السكون) أى ولا يكفى جعل سكون ليل لواحدة وسكون نهار لاخرى وذلك لتفاوت الغرض بالسكونين كما فهم من قوله لم يجزنهاره الخ وعبارة القوت ولو كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا فليس له أن يقيم لواحدة ليلة تابعة ونهارا متبوعا وللاخرى بالعكس على الاصح لتفاوت الغرض انتهى (قوله وأنه لايجزى أحدهما عن الآخر) المفهوم منه ان مرجع ضمير التثنية فى قوله أحدهما الاصل والتبع فى قوله ان محل السكون هو الاصل الخ وهذا ظاهر غنى عن البيان وانما المحتاج للبيان قدر النوبة هل هو يوم وليلة لكل على وجه أن الاصل محل السكون من بعض الليل والنهار والتابع محل العمل من بعضهما فليتأمل (قوله فيكون الليل فى حقه هو الاصل) أى وان كان عمله فيه (قوله وهو حاصل) فيه وقفة فيما إذا انتفى التأنس والتحدث لالتهائه الكلى بدوام الاشتغال بعمل طول الليل أو غالبه ومثل ذلك عالم قطع الليل أو غالبه باشتغاله لالتهائه بنحو مطالعة وتأليف وقد يجاب عن ذلك كله بانه لا ينقص عمن استغرق نومه الليل فى فراش وحده فى جانب من البيت (قوله فعماده وقت نزوله) لو نزل تارة ليلا وتارة نهارا فهل له جعل نوبة ليل لواحدة ونوبة نهار لاخرى و يغتفر ذلك للسفر أولا كما فى غيره (قوله كذا جزم به شارح) هو الزركشى ونقله عن النص (قوله الذى ضعفاه) فيه بحث لانهما انما قالاه فيما مر الذى نقلاه عن المتولى

كذا قالاه لكن أطال الاذرعى وغيره فى رده وان المعتمد انه لا حرمة أى وعليه فهى عذر فى نحو ترك الجماعة كما مر وتجب التسوية بينهن فى الخروج لنحو جماعة فان خص به ليلة واحدة منهن حرم (وليس للاول) وهو من عماده الليل ويقاس به فى جميع ما يأتى ومنه ان الدخول فى العماد شرطه الضرورة وفى غيره تكفى الحاجة من عماده النهار أو وقت النزول أو السكون أو الافاقة (دخول فى نوبة على أخرى ليلا) ولو لحاجة (الا لضرورة كمرضها المخوف) ولو ظنا وان طالت مدته وان نظر فيه الاذرعى أو احتمالا ليعرف الحال ومما يدفع تنظيره قول التهذيب وغيره لو مرضت أو ولدت ولا متعهد لها قال الرافعى أولها متعهد كمحرم أى متبرع اذ لا يلزمه اسكانه فله أن يديم البيتوتة عندها ويقضى وقياسه ان مسكن احداهن لو اختص بخوف ولم تأمن على نفسها الا به جاز له البيتوتة عندها ما دام الخوف موجودا ويقضى نعم ان سهل نقلها المنزل لا خوف فيه لم يبعد تعينه عليه ثم رأيت الزركشى نقل عن الشافعى واستظهره ان الخوف عليها من حريق أو نهب أو نحو أى كفاجر كالمرض (وحينئذ) أى حين اذ دخل لضرورة كما هو صريح السياق فقول شارح يحتمل ارادة هذا وضده والامرين بعيد بل سهو (ان طال مكثه) عرفا وتقدير القاضى لطوله بثلث الليل وغيره بساعة طويلة عرفا ضعيف لكنه يدل على تنفيس فى زمن الطول ويظهر

(قوله كذا قالاه) اعتمده المغنى عبارته تنبيه لا يتخلف بسبب الزفاف عن الخروج للجماعات وسائر أعمال البر كعيادة المرضى وتشييع الجنائز مدة الزفاف الا ليلا فيتخلف وجوبا تقديما للواجب وهذا ما جرى عليه الشيخان وان خالف فيه بعض المتأخرين وأما ليالى القسم فتجب التسوية بينهن فى الخروج لذلك وعدمه فاما أن يخرج فى ليلة الجميع أو لا يخرج أصلا فان خص ليلة بعضهن بالخروج اثم اهـ (قوله وعليه) أى ما اعتمده الاذرعى وغيره (قوله فهى) أى ليالى الزفاف (قوله به) أى بالخروج لنحو جماعة (قوله حرم) هل يجب قضاء القدر الذى فوته فى الخروج لذلك للباقيات الوجه القضاء ان طال اهـ سم (قوله ومنه) أى مما يأتى (قوله من عماده الخ) نائب فاعل يقاس (قوله ولو لحاجة) كعيادة مغنى وأسنى (قول المتن كمرضها المخوف) وشدة الطلق وخوف النهب والحريق اهـ مغنى (قوله مدته) أى الدخول اهـ ع ش (قوله وان نظر فيه) لعل مرجع الضمير قوله وان طالت مدته (قوله ليعرف الحال) أى ليعرف هل هو مخوف أو غير مخوف اهـ رشيدى (قوله ومما يدفع تنظيره الخ) لعل وجه الدفع اطلاق التهذيب وغيره قولهما لو مرضت الخ الشامل للطويل والقصير (قوله اذ لا يلزمه الخ) تعليل لقوله الآتى فله أن يديم الخ اهـ ع ش أقول الظاهر انه علة لقوله أى متبرع وان الضميرين للمتعهد المحرم (قوله فله أن يديم البيتوتة الخ) لو انعزل عنها او الحال ما ذكر فى جانب من الدار أو البيت بحيث لا يأتى عندها الا عند عروض ضرورتها بقدر ازالتها فيحتمل أن لا قضاء لذلك الزمن الذى يأتيها كذلك لكن الوجه القضاء حيث جمعهما مسكن واحد بخلاف ما لو كان فى مسكن آخر مر ولعل الوجه فيما لو مرض عند احداهن مرضا منعه من الخروج لنوبة غيرها فانعزلت بحيث لا تأتى عنده الا لازالة ضرورة تعرض له بقدر ازالتها فقط القضاء ولو جمعهما مسكن واحد اهـ سم (قوله وقياسه) أى ما فى التهذيب وغيره (قوله على نفسها) أى أو مالها وان قل فيما يظهر اهـ ع ش (قوله لم يبعد تعينه الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله أى حين) الى قوله كذا جزم فى النهاية الا قوله بل سهو وقوله لكنه يدل الى ويظهر (قوله وضده) وهو ارادة الدخول بلا ضرورة (قوله والامرين) أى الدخول لضرورة وضده (قوله بعيد بل سهو) رده سم راجعه (قوله وتقدير القاضى) أى حسين اهـ مغنى (قوله وغيره) أى تقدير غير القاضى (قوله لكنه) أى كل من التقديرين (قوله على تنفيس) أى سعة وفسحة (قوله ويظهر) عبارة النهاية

وهذا حسن وهذا لا يقتضى تضعيف ما قاله البغوى الذى جزم به فى الروض (قوله حرم) هل يجب قضاء القدر الذى فوته فى الخروج لتلك للباقيات الوجه القضاء ان طال (قوله ولو لحاجة) قال فى شرح الروض كعيادة (قوله فله أن يديم البيتوتة عندها ويقضى) لو انعزل عنها والحال ما ذكر فى جانب من الدار أو البيت بحيث لا يأتى عندها الا عند عروض ضرورتها بقدر ازالتها فيحتمل أن لا قضاء لذلك الزمن الذى يأتيه كذلك لكن الوجه القضاء حيث جمعهما مسكن واحد بخلاف ما لو كان فى مسكن آخر مر ولو مرض عند احداهن مرضا منعه من الخروج لنوبة غيرها فانعزلت عنه بحيث لا تأتى عنده الا لازالة ضرورة تعرض له بقدر ازالتها فقط فيحتمل أن لا يحسب عليه ذلك حتى لا يقضيه ويحتمل القضاء لانها تميزت بمبيته عندها وتأنسها به ولعله الوجه حيث جمعهما مسكن واحد (قوله فقول شارح) هو الزركشى (قوله بعيد بل سهو) أقول فى الحكم بسهوه بل ببعده بحث ظاهر وذلك لان قول المصنف وليس للاول دخول الخ منطوقه منع الدخول لغير ضرورة ومفهومه جوازه لضرورة كما هو ظاهر مما قرره الاصوليون فى نحو لا عالم الا زيد وحينئذ فعلى هذا تقدير رجوع قوله وحينئذ للدخول لغير ضرورة فقط أولهما يكون راجعا لمنطوق ما قبله أو لمنطوقه ومفهومه جميعا ورجوع الكلام المتعلق بما قبله لمنطوقه أولهما ان لم يكن أقرب من رجوعه لمفهومه فقط لم يكن أبعد منه بل الرجوع للمنطوق هو المتبادر والظاهر لانه الاصل لا سيما عند من ينكر المفهوم فكيف مع ذلك يسوغ دعوى السهو أو البعد ودعوى صراحة السياق ممنوعة فليتأمل

ضبطا العرف فى ذلك بفوق ما من شأنه أن يحتاج اليه عند الدخول لتفقد الاحوال عادة فهذا القدر لا يقضيه مطلقا وما زاد عليه يقضيه مطلقا وان فرض أن الضرورة امتدت فوق ذلك وتعليلهم بالمسامحة وعدمها ظاهر فى ذلك (قضى) من نوبتها مثله لانه مع الطول لا يسمح به وحق الآدمى لا يسقط بالعذر (والا) يطل مكثه عرفا (فلا) يقضى لانه يتسامح به وقول الزركشى ويأثم سبق قلم اذ الفرض أنه دخل لضرورة وانما الاثم ان تعدى بالدخول وان قل مكثه ومع ذلك لا يقضى الا ان طال مكثه خلافا لما يوهمه قوله وحينئذ اذ قضيته أن شرط القضاء عند الطول كون الدخول لضرورة وأنه لغيرها يقضى مطلقا التعديه وكذا يجب القضاء عند طول زمن الخروج ليلا ولو لغير بيت الضرة وان أكره لكنه هنا يقضيه عند فراغ النوبة لا من نوبة احداهن وعند فراغ زمن القضاء يلزمه الخروج ان أمن لنحو مسجد وقد يجب القضاء عند القصر بان بعد منزلها بحيث طال الزمن من الذهاب والعود فيجب القضاء من نوبتها وان قصر المكث عندها كذا جزم به شارح وهو محتمل لكن ظاهر تخصيصهم القضاء بزمن المكث خلافه ويوجه بان زمن العود والذهاب لا يظهر فيه قصد تخصيص مؤثر عرفا نعم قياس ما مر فى صورة القضاء بعد فراغ النوب ان زمنهما لو طال قضاه بعد فراغ النوب وله قضاء الفائت فى أى جزء من الليل ومثله أولى وقيل واجب (وله الدخول نهارا) لحاجة لانه يتسامح فيه مالا يتسامح فى الليل فيدخل (لوضع) أو أخذ (متاع ونحوه) كتسليم نفقة وتعرف خبر للخبر الصحيح والمغنى عن عائشة كان صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ الى التى هى نوبتها فيبيت عندها (وينبغى) أى يجب كما عليه جمهور العراقيين (أن لا يطول مكثه) على قدر الحاجة وما اقتضاه كلامهما أن ذلك أولى لا واجب بعيد لان الزائد على الحاجة كابتداء دخول لغيرها وهو حرام كما صرحا به الا أن يجاب بانه وقع هنا تابعا ويغتفر فيه ما لا يغتفر فى غيره

والاوجه اهـ (قوله فى ذلك) أى فى طول المكث (قوله فهذا القدر) أى ما من شأنه الخ اهـ سم (قوله مطلقا) فيه نظر اذا طال اهـ سم أى على مدة الضرورة (قوله عليه) أى هذا القدر (قوله مطلقا) ظاهره سواء وصله بما زاد أولا فاذا طال فوق هذا القدر فى الاصل ففى التابع بالاولى كما لا يخفى اهـ سم (قوله وان فرض الخ) غاية (قوله فوق ذلك) اى ما من شأنه الخ (قوله بالمسامحة) أى فى قول المتن والا فلا وعدمها أى فيما قبله ظاهر فى ذلك أى الضبط المذكور (قوله مثله) مفعول قضى (قوله ومع ذلك) أى مع انحصار الاثم فيما ذكر (قوله قوله) أى المصنف (قوله ولو لغير بيت الضرة) لعل الاولى اسقاط لفظة ولو (قوله لكنه هنا) أى فى طول زمن الخروج ليلا اهـ سم أى الى غير بيت الضرة (قوله ان أمن) أى فان لم يأمن كمل الليلة عندها والاولى له عدم التمتع وعليه فينبغى قضاء بقية الليلة أيضا حيث لم يعتزل عنها فى مسكن آخر من البيت اهـ ع ش (قوله وهو محتمل) بل الوجه ومن ثم أقره فى النهاية وأما تعبيرهم بالمكث فللغالب اهـ سيد عمر واستقرب ع ش القضاء بعد فراغ النوب الآتى فى الشارح ولعله هو الوجه (قوله ويوجه) أى خلافه (قوله فى صورة القضاء الخ) لعل حق العبارة فى صورة طول زمن الخروج ليلا الى غير بيت الضرة من القضاء الخ (قوله ان زمنهما) أى الذهاب والاياب (قوله وله قضاء الفائت) الى قوله ومثله فى النهاية والى المتن فى المغنى ثم قال ويعصى بطلاق من لم يستوف حقها بعد حضور وقته لتفويته حقها بعد ثبوته وهذا سبب آخر لكون الطلاق بدعيا كما صرح به فى أصل الروضة قال ابن الرفعة ويتجه أن يكون العصيان فيما اذا طلقها بغير سؤالها والا فلا اهـ (قوله ومثله) أى مثل ذلك الجزء الفائت (قوله لحاجة) الى قول المتن وينبغى فى النهاية والمغنى (قوله من غير مسيس) أى الجماع كما يأتى اهـ ع ش (قوله أى يجب الخ) اعتمد النهاية والمغنى الاولوية الآتية (قوله ان ذلك) أى عدم طول المكث (قوله الا ان يجاب الخ) اعتمده م ر أى

فقد ظهر ان ارادة الضد أقرب لفظا وأن ارادتهما ان لم تكن كذلك لم تكن أبعد مما ذكره هو وأما بالنظر للمعنى فالحمل عليهما أولى لافادة ذلك حكمهما جميعا لان الحكم فيهما واحد كما صرح به تقريره فالوجه ان اعتراضه هذا هو الحقيق بكونه بعيدا بل سهوا فليتأمل (قوله فهذا القدر) أى ما من شأنه الخ (قوله مطلقا) فيه نظر اذا طال (قوله مطلقا) ظاهره سواء وصله بما زاد أولا فاذا طال فوق هذا القدر قضى ما زاد عليه دونه واذا لم يقض هذا القدر فى الاصل ففى التابع بالاولى كما لا يخفى (قوله اذ الفرض الخ) قد يمنع ان الفرض ذلك عند الزركشى لانه جوز فى قول المصنف وحينئذ ما تقدم فيصح الحكم بالاثم نظر البعض تلك الاعتبارات وكانه قال بشرطه ومع احتمال محمل صحيح لا يتأتى الحكم بسبق القلم فليتأمل (قوله لكنه هنا) أى فى طول زمن الخروج ليلا الخ فى الروض وان خرج أو أخرج مضطرا فى ليلة احداهن قضى من الليلة الثانية بقدره وذلك الوقت أولى ثم خرج وينفرد الا أن يخاف عسسا فيقف والاولى ان لا يستمتع انتهى واعلم ان هذا مما يصرح ببطلان ما توهمه جمع من المتفقهة من ان الزوج لو عطل ليلة احدى زوجتيه مثلا بعد أن وفى الاخرى ليلتها بان بات عند الاخرى ليلتها ثم بات ما بعدها بنحو مسجد سقط حق الاولى من هذه الليلة ولم يجب قضاؤها لها فله أن يبيت الثالثة عند الاخرى والصواب الذى يصرح به هذا الكلام وغيره امتناع بياته عند الاخرى قبل أن يوفى الاولى ليلتها (قوله ان زمنهما) أى الذهاب والاياب (قوله ان ذلك أولى) اعتمده م ر (قوله لا واجب الخ) مشى فى شرح الارشاد على ما يقتضى الوجوب وعبارة شرحه الصغير نعم ان زاد الطول على الحاجة عصى ولزمه القضاء لما زاد أى ان طال كما هو ظاهر لان المتعدى لا يلزمه الا اذا طال انتهى (قوله الا أن يجاب

(والصحيح أنه لا يقضي اذا دخل لحاجة) وان طال على ما اقتضاه اطلاقهما وصرح به الماوردي لكن صرح آخرون بالقضاء عند الطول ونقله ابن الرفعة عن نص الام وجمع بحمل الاول على ما اذا طال بقدر الحاجة والثاني على ما اذا طال فوقها (و) الصحيح (أن له ما سوى من وطء استمتاع) للخبر اذ المسيس فيه الجماع وبحث حرمته ان أفضى اليه افضاء قويا كما في

قبلة الصائم ويفرق بان ذات الجماع محرمة اجماعا ثم لا هنا لانه اذا وقع وقع جائزا وانما الحرمة لمعنى خارج وهو حق الغير كما صرح به الامام على ان في حله من أصله خلافا فاحتيط ثم لذلك ولكونه مفسدا للعبادة ما لم يحتط هنا (و) الصحيح (أنه يقضي) زمن اقامته ان طال (ان دخل بلا سبب) لتعديه (ولا يجب تسوية في الاقامة) في غير الاصل كأن كان (نهارا) أي في قدرها لانه وقت التردد وهو يقل ويكثر وكذا في أصلها على ما اقتضاه الاطلاق لكن الذي بحثه الامام أخذا من كلامهم امتناعه ان كان قصدا وجرى عليه الاذرعي فقال لا أشك أن تخصيص احداهن بالاقامة عندها نهارا على الدوام والانتشار في نوبة غيرها يورث حقدا وعداوة واظهار تخصيص وميل اما الاصل فتجب التسوية في قدر الاقامة فيه حتى لو خرج في ليلة احداهن فقط ولو للجماعة حرم كما مر (وأقل نوب القسم ليلة) ليلة ونهار نهار في نحو الحارس كما هو ظاهر فلا يجوز تبعيضهما على الاوجه في النهار لانه ينغص العيش ومن ثم جاز برضاهن وعليه حملوا طوافه صلى الله عليه وسلم على نسائه في ليلة واحدة (وهو أفضل) من الزيادة عليها للاتباع ولقرب عهده بهن (ويجوز ثلاثا) ثلاثا وليلتين ليلتين وان كرهن ذلك لقربها (ولا زيادة) على الثلاث فتحرم بغير رضاهن (على المذهب) وان تفرقن في البلاد لما فيها من الايحاش والاضرار وقيل تكره ونص عليه في الام وجرى عليه الدارمي والروياني وبه يقرب الوجه الشاذ القائل لا تقدير بزمن أصلا وانما هو الى الزوج (والصحيح) فيما اذا لم يرضين في الابتداء بواحدة بلا قرعة (وجوب قرعة) بينهن (للابتداء) في القسم بواحدة منهن

والمغني اهـ سم (قوله وجمع الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله بحمل الاول على ما اذا طال الخ) صريح المتن السابق في الدخول في الاصل لضرورة القضاء في نظير هذه الحالة أعني ما اذا طال بقدر الضرورة ولا اشكال لظهور الفرق بين الاصل والتابع وعلى هذا يتحصل انه ان لم يطل فلا قضاء مطلقا وان طال فان كان في الاصل قضى مطلقا وان كان في التابع فان كان بقدر الحاجة فلا قضاء وان كان فوقها قضى اهـ سم (قوله والثاني على ما اذا طال الخ) هل يقضي الجميع أو ما زاد على مقدار الحاجة فقط لانه لو اقتصر على مقدارها لم يقضه فالزيادة عليه لا تغير حكمه فيه نظر والقلب الى الثاني أميل وعليه فهل يقضي الزائد مطلقا أو بشرط الطول لان المكث المتعدي به لا يقضي الا عند الطول فيه نظر اهـ سم ولعل الاقرب الاول (قوله للخبر) أي المار آنفا (قوله فيه) أي الخبر (قوله وبحث) الى قوله حتى لو خرج في النهاية (قوله حرمته) أي ما سوى وطء الخ وقوله اليه أي الوطء (قوله لا هنا) أي فليس مجمعا عليه بل فيه وجه بالحل اهـ مغني وسيفيده قول الشارح على ان الخ (قوله لانه اذا وقع الخ) أي الجماع في نوبة الغير وكذا ضمير قوله في حله الخ (قوله وانما الحرمة الخ) قد يقال الحرمة ثم لافساد العبادة لا لذات الجماع اهـ سم (قوله زمن اقامته) الى قوله وكذا في المغني (قوله زمن اقامته) أي لا أنه يقضي الاستمتاع كما يقتضيه كلامه اهـ مغني (قوله كأن كان الخ) أي الاقامة فكان الاولى التأنيث ويحتمل أن الضمير لغير الاصل (قوله وهو الخ) أي التردد (قوله وكذا في أصلها) أي الاقامة عطف على في قدرها (قوله امتناعه) يتأمل مرجع الضمير اهـ رشيدي أقول مرجعه تفضيل بعض النساء بالاقامة عندها نهارا المعلوم من المقام (قوله ونهارا) الى قوله فعلم هو في المغني الا قوله لانه الآن الى المتن والى قوله وردبان الاول في النهاية (قوله كما مر) أي قبيل قول المصنف وليس للاول الخ (قوله ليلة ليلة) أي لمقيم عمله نهارا اهـ مغني (قوله في نحو الحارس) راجع للمعطوف فقط (قوله على الاوجه في النهار) أي وقطعا في الليل (قوله وعليه حملوا طوافه صلى الله عليه وسلم الخ) أو هو من خصائصه صلى الله عليه وسلم اهـ ع ش عبارة السيد عمر وله محمل آخر بان يخصص اطلاقهم منع التبعيض بما اذا استمر أما اذا اتفق منه نادرا فينبغي ان لا يمتنع وقوفا مع ظاهر ما ورد ومنع التبعيض اهـ (قوله ولقرب الخ) الاولى وليقرب الخ كما في المغني (قوله وان تفرقن في البلاد) يؤخذ منه ما كثر السؤال فيه ان من له زوجة

الخ) اعتمده م ر (قوله وجمع بحمل الاول على ما اذا طال بقدر الحاجة) صريح المتن السابق في الدخول في الاصل لضرورة القضاء في نظير هذه الحالة أعني ما اذا طال بقدر الضرورة ولا اشكال لظهور الفرق بين الاصل والتابع وعلى هذا يتحصل انه ان لم يطل فلا قضاء مطلقا وان طال فان كان في الاصل قضى مطلقا وان كان في التابع فان كان بقدر الحاجة فلا قضاء وان كان فوقها قضى وهل يقضي الجميع أو ما زاد على مقدار الحاجة فقط فيه نظر كما تبين في القولة التي تلي هذه وقول الشارح السابق في الاصل فهذا القدر لا يقضيه مطلقا بتقدير تسليمه يجري في التابع بالاولى فليتأمل (قوله والثاني على ما اذا طال فوقها) هل يقضي الجميع أو ما زاد على مقدار الحاجة فقط لانه لو اقتصر على مقدارها لم يقضه فالزيادة عليه لا تغير حكمه فيه نظر والقلب الى الثاني أميل وعليه فهل يقضي الزائد مطلقا أو بشرط الطول لان المكث المتعدي به لا يقضي الا عند الطول فيه نظر (قوله ويفرق بان الخ) في تأثير هذا الفرق نظر فتأمله (قوله وانما الحرمة الخ) قد يقال الحرمة ثم لافساد العبادة لا لذات الجماع (قوله وكذا في أصلها) عطف على في قدرها (قوله وان تفرقن في البلاد) يؤخذ منه ما كثر السؤال فيه ان من له زوجة بمكة وأخرى بمصر مثلا امتنع عليه ان

تحرزا عن الترجيح من غير مرجح فيبدأ بمن خرجت قرعتها ثم يقرع للباقيات وهكذا فاذا تمت النوبة راعى الترتيب من غير قرعة نعم لو بدأ بواحدة ظلما أقرع للباقيات لان الاول لغو فاذا تم العدد أقرع للابتداء كما شمله المتن لما مر أن الاول لغو (وقيل يتخير) فيبدأ بمن شاء بلا قرعة لانه الآن لا يلزمه قسم ولو أراد الابتداء بما ليس قسما كدون ليلة فهل تجب قرعة فيه تردد والذي يتجه وجوبها ومر أن طوافه صلى الله عليه وسلم في ليلة محمول على انه برضاهن (ولا يفضل في قدر نوبة) ولو مسلمة على كتابية فيحرم عليه ذلك لانه خلاف العدل المشروع له القسم (لكن لحرة مثلا أمة) تجب نفقتها أي من فيها رق بسائر أنواعها ولو مبعضة أي لها ليلتان وللامة ليلة لا غير لما قدمه من امتناع الزيادة على ثلاث والنقص عن ليلة بل لو جعل للحرة ثلاثا وللامة ليلة ونصفا لم يجز فعلم سهو من أورد عليه ان كلامه يوهم جواز ليلتين للامة وأربع للحرة وذلك لخبر فيه مرسل اعتضد بقول علي كرم الله وجهه بل لا يعرف له مخالف وانما سوى بينهما في حق الزفاف لانه لزوال الحياء وهما فيه سواء ويتصور كونها جديدة في الحر بان تكون تحته حرة لا تصلح للاستمتاع فنكح أمة ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحرائر فلو لم تعلم هي بالعتق الا بعد أدوار لم تستحق الا من حين العلم قاله الماوردي واعترضه ابن الرفعة بان القياس خلافه وردبان الاول هو قياس الاصح فيما لو رجعت الواهبة في نوبتها ولم يعلم الزوج أنه لا قضاء ويؤخذ منه ان الكلام عند جهل الزوج هنا أيضا والا فالوجه وجوبه لتعديه حينئذ ولو بات عند الحرة ليلتين استقر للامة ليلة في مقابلتهما وان سافر بها سيدها فيقضيها اياها اذا عادت كما يأتي (وتختص بكر) (قوله

بمكة وأخرى بمصر مثلا امتنع عليه أن يبيت عند احداهن أزيد من ثلاث فاذا بات عند احداهن ثلاثا امتنع عليه أن يبيت عندها الا بعد ان يرجع الى الاخرى ويبيت عندها ثلاثا وهذا الحكم مما عمت به البلوى بمخالفته ومعلوم ان الكلام عند عدم الرضا اسم على حج اه ع ش (قوله من غير قرعة) أي فلو أعاد القرعة جاز له ذلك على ما يشعر به قول المحلي أي والمغني ولا يحتاج الى اعادة القرعة ويوجه بانه بعد تمام الدور استوت الزوجات في عدم ثبوت حق لهن على الزوج فاشبه مالو أراد المبيت عند واحدة منهن من غير سبق قسم و ببعض الهوامش وجوب رعاية الترتيب وامتناع القرعة فاحذره اه ع ش أقول القلب الى ما في بعض الهوامش أميل وما ذكره من التوجيه قد يمنع فليراجع (قوله لان الاول لغو) انظر ما الداعي اليه مع أنه لا بد من الاقراع لما بعد الاولى وان لم يكن الابتداء بها لغوا اه رشيدي (قوله أقرع للابتداء) اى للابتداء بكل واحدة قبل التي بعدها فهو مساو لقول الروض ثم أعادها للجميع اه رشيدي وبه ينحل تردد السيد عمر (قول المتن ولا يفضل) أي بعض نسائه اه مغني (قوله تجب نفقتها) بان تكون مسلمة للزوج ليلا ونهارا وحق القسم لها لا لسيدها فهي التي تملك اسقاطه اه مغني (قوله وذلك الخ) تعليل لقول المتن لكن لحرة الخ اه رشيدي (قوله مرسل) صفة خبر (قوله بل لا يعرف له مخالف) فكان اجماعا اه مغني (قوله بينهما) أي الحرة والامة (قوله ويتصور الخ) عبارة المغني ويتصور اجتماع الامة مع الحرة في صور منها أن يسبق نكاح الامة بشروطه على نكاح الحرة ومنها أن يكون تحته حرة لا تصلح للاستمتاع ومنها أن يكون الزوج رقيقا أو مبعضا وقول الشيخين ولا يتصور كون الامة جديدة الا في حق العبد جرى على الغالب اه (قوله ومن عتقت الخ) عبارة المغني والروض مع شرحه فلو عتقت الامة في الليلة الاولى من ليلتي الحرة وكانت البداءة بالحرة فالثانية من ليلتيها للعتيقة ثم يسوي بينهما ان أراد الاقتصار لها على ليلة والا فله توفية الحرة ليلتين وثلاثا واقامة مثل ذلك عند العتيقة وان عتقت في الثانية منهما فله اتمامها ويبيت مع العتيقة ليلتين وان خرج حين العتق الى مسجد أو بيت صديق أو نحو ذلك أو الى العتيقة لم يقض ما مضى من تلك الليلة وان عتقت في ليلتها قبل تمامها زادها ليلة لالتحاقها بالحرة قبل الوفاء أو بعد تمامها اقتصر عليها ثم يسوي بينهما ولا أثر لعتقها في يومها لانه تابع وان كانت البداءة بالامة وعتقت في ليلتها فكالحرة فيتمها ثم يسوي بينهما أو عتقت بعد تمامها وفي الحرة ليلتين ثم يسوي بينهما اه وقولهما وان كانت البداءة الخ في النهاية مثله (قوله لم تستحق الخ) أي الالتحاق بالحرائر ولو قال لم تلتحق كان أولى (قوله هنا) أي في مسئلة العتق (قوله والا فالوجه الخ) كذا في النهاية والمغني (قوله وجوبه) أي قضاء ما مضى من الادوار (قوله وان سافر بها الخ) أي بعد أن يبيت عند الحرة ليلتين (قوله فيقضيها الخ) أي لان الفوات حصل بغير اختيارها فعذرت اه سم

يبيت عند احداهن أزيد من ثلاث فاذا بات عند احداهن ثلاثا امتنع عليه أن يبيت عندها الا بعد أن يرجع الى الاخرى ويبيت عندها ثلاثا وهذا الحكم مما عمت به البلوى بمخالفته ومعلوم ان الكلام عند عدم الرضا (قوله ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحرائر) عبارة الروض فان عتقت في الاولى من ليلتي الحرة والبداءة بالحرة فالثانية للعتيقة أو في الثانية منهما فان أتمها بات مع العتيقة ليلتين لان خرج حينئذ أي حين العتق الى مسجد أو الى العتيقة وان عتقت في ليلتها فكالحرة أو بعد تمامها أو في الحرة ليلتين انتهى (قوله وان سافر بها سيدها) أي لان الفوات حصل بغير اختيارها فعذرت (قوله فيقضيها اياها الخ) نقله الروض عن المتولي (قوله وتختص بكر جديدة عند زفاف الخ) *فرع* زفت جديدة وله زوجتان قد وفاهما حقهما وفي الجديدة أي حقها واستأنف أي بعد ذلك القسم بين الجميع بالقرعة وان بقيت ليلة لاحداهما بدأ بالجديدة ثم وفى القديمة ليلتها ثم يبيت عند الجديدة نصف ليلة أي لانها تستحق ثلث القسم ويخرج

وجوبا بالمعنى السابق فى اذنهما فى النكاح (جديدة عند زفاف) وفى عصمته غيرها يريد المبيت عندها كما أفهمه قوله جديدة (بسبع) ولاء (بلا قضاء) وقوله عند ظرف لبكر وجديدة فيما يظهر فخرج بكر عند العقد ثيب عند الدخول (٤٤٩) فلها ثلاث فقط وبكر جديدة عند العقد غير جديدة عند الدخول بان استدخلت ماءه فطلقها رجعيا ثم دخل فلا حق لها فيما يظهر أخذا من اطلاقهم الآتى أنه لا حق للرجعية ثم رأيت الزركشى قال المراد بالجديدة من أنشأ عليها عقدا حتى لو وفى للجديدة ثم طلقها ثم راجعها لم يعد حق الزفاف لانها باقية على النكاح كذا جزم به وقال فى التتمة لا خلاف فيه اه وهو صريح فيما ذكرته آخرا الا انه مبين ان المراد بلا حق لها أى يترتب على الرجعة وانها استحقت السبع قبل طلاقها فاذا لم يوفها قضاها لها (وثيب) بذلك المعنى أيضا عند زفاف كذلك (بثلاث) ولاء بلا قضاء ولو أمة فيهما للخبر الصحيح سبع للبكر وثلاث للثيب وفى رواية للبخارى تقييد ذلك بما اذا كان فى نكاحه غيرها وحكمة ذلك ارتفاع الحشمة بما ذكر وزيد للبكر لان حياءها أكثر والثلاث أقل الجمع والسبع أيام الدنيا ولو نكح جديدتين وأراد المبيت عندهما وجب لهما حق الزفاف فان زفتا مرتبا بدأ بالاولى والا وهو مكروه أقرع ولا حق للرجعية كما تقرر بخلاف بائن اعادها ومستفرشة اعتقها ثم تزوجها اما لو لم يوال فلا تحسب بل يجب لها سبع أو ثلاث متوالية ثم يقضى ما للباقيات من نوبتها ما باته عندها مفرقا (ويسن تخييرها) أى الثيب (بين ثلاث بلا قضاء) للاخريات (وسبع بقضاء)

(قوله وجوبا) الى قول المتن بلا قضاء فى النهاية (قوله بالمعنى الخ) متعلق ببكر اه سم وهو من لم تزل بكارتها بوطء فى قبلها اه ع ش (قول المتن عند زفاف غيرها) وهو حمل العروس لزوجها اه مغنى (قوله وفى عصمته الخ) أى فلو لم يكن عنده غيرها أو كانت ولم يبت عندها لم يثبت للجديدة حق الزفاف ولا ينافى هذا قول الروضة لو نكح جديدتين لم يكن فى نكاحه غيرهما وجب لهما حق الزفاف لانه محمول على من أراد القسم وان قال المصنف فى شرح مسلم الاقوى المختار وجوبه مطلقا مغنى وروض مع شرحه (قوله يريد المبيت) عبارة المغنى والروض يبيت اه (قوله عندها) أى الغير (قوله كما أفهمه قوله جديدة) أى أفهم أن الكلام فيمن فى عصمته غير الجديدة لا بقيد كونه يريد المبيت عندها اه رشيدى (قوله ولاء) سيذكر محترزه (قوله وبكر جديدة الخ) عبارة المغنى وخرج بجديدة الخ من طلقها رجعيا بعد توفيته حق الزفاف فانه اذا راجعها لا زفاف لها اه (قوله أخذا من اطلاقهم الخ) قد يمنع هذا الاخذ تعليلهم بقولهم واللفظ لشرح الروض لبقائها على النكاح الاول وقد وفاها حقها اه بل هذا التعليل صريح فى رد هذا الاخذ اه سم (قوله فيما ذكرته آخرا) وهو قوله وبكر جديدة عند العقد الخ (قوله فاذا لم يوفها) أى السبع قبل الطلاق بخلاف ما لو وفاها ثم طلقها ثم راجعها فلا زفاف لها اه ع ش (قوله بذلك المعنى) الى قوله وتوجيه بانها فى المغنى الا قوله نعم الى فان أقام والى قول المتن ومن سافرت فى النهاية الا قوله وهو مكروه وقوله كما تقرر (قوله بذلك المعنى) فدخل فيها من كانت ثيوبتها بوطء حلال أو حرام أو وطء شبهة وخرج من حصلت ثيوبتها بمرض أو وثبة أو نحو ذلك مغنى وأسنى (قوله كذلك) أى وفى عصمتها غيرها الخ (قوله فيهما) أى البكر والثيب (قوله والثلاث أقل الجمع الخ) عبارة المغنى والاسنى والحكمة فى الثلاث والسبع أن الثلاث مغتفر فى الشرع والسبع عدد أيام الدنيا وما زاد عليها تكرار اه (قوله ولو نكح جديدتين الخ) ولو زفت جديدة وله زوجتان وفاهما حقهما وفى الجديدة حقها واستأنف بعد ذلك القسم بين الجميع بالقرعة وان بقيت ليلة لاحداهما بدأ بالجديدة ثم وفى القديمة ليلتها ثم يبيت عند الجديدة نصف ليلة لانها تستحق ثلث القسم لان الليلة التى باتها عند القديمة كانها بين القديمتين فيخص كل واحدة من القديمتين نصف ليلة فيكون للجديدة ما ذكر ويخرج الى مسجد أو نحوه بقية الليلة ثم يستأنف القسم بين الثلاث بالسوية اه روض زاد المغنى ولو كان يقسم ليلتين فتزوج جديدة فى أثناء ليلة احداهما فهل يقطع الليلة كلها ويقسم للجديدة أو يكمل الليلة وجهان فى حلية الشاشى أوجههما الاول اه (قوله وهو مكروه) أى زفافهما معا (قوله كما تقرر) أى فى شرح بلا قضاء (قوله بل يجب لها) أى الجديدة (قوله ما للباقيات) انظر ما وجه ذكر ما مع ما الآتية فى قوله ما باته اه رشيدى عبارة المغنى وقضى المفرق للاخريات اه (قوله

للمسجد أو نحوه بقية الليلة ثم يستأنف القسم بعد الثلاث بالسوية روض (قوله بالمعنى السابق) متعلق ببكر (قوله أخذا من اطلاقهم الخ) قد يمنع هذا الاخذ تعليلهم بقولهم واللفظ لشرح الروض لبقائها على النكاح الاول وقد وفاها حقها انتهى بل هذا التعليل صريح فى رد هذا الاخذ (قوله أى قضاء السبع لهن) ظاهره لكل منهن بان يبيت عند كل واحدة منهن ليلة مثلا الى أن يوفى كل واحدة منهن سبعا لانه لو وزع السبع عليهن وبات عند كل واحدة منهن ما خصها بالتوزيع فقط لزم ان تلك أى الجديدة امتازت على كل بازيد مما حصل لها فلم يحصل التساوى وليس الغرض من قضاء السبع الا حصول التساوى بينهن ويؤيد ذلك قولهم واللفظ للروض الطرف الرابع فى الظلم والقضاء فمن تحته ثلاث فطاف على امرأتين عشرين ليلة فليقض المظلومة عشرا متوالية انتهى وقضيته ذلك أنه يبيت فى مسألتنا عند كل واحدة سبعا متوالية الا أن يفرق بانه انما والى عشر المظلومة لانفرادها بالاستحقاق وقد يؤيد الفرق قول الروض عقب ما سبق الا ان تزوج جديدة أو قدمت غائبة فيبدأ بحق الزفاف فاذا أراد قضاء المظلومة قسم بينها وبين الجديدة القادمة

أي قضاء السبع لهن تأسيا بتخييره صلى الله عليه وسلم أم سلمة كذلك فاختارت التثليث رواه مسلم وبحث البلقيني ان محله اذا طلبت الاقامة عندها كما طلبته أم سلمة والا كان الخيار له وفيه نظر نعم ان خيرها فسكتت أو فوضت الامر اليه تخير كما هو ظاهر فان أقام السبع بغير اختيارها أو اختارت دون السبع لم يقض الا الزائد على الثلاث لانها لم تطمع في حق غيرها وهي البكر ولو زاد البكر على السبع قضى الزائد فقط مطلقا ويوجه بانها لم تطمع بوجه جائز فكان محض تعد (ومن سافرت وحدها بغير اذنه) ولو لحاجته (ناشزة) فلا قسم لها نعم لو سافر بها السيد وقد بات عند الحرة ليلتين قضاها لها اذا رجعت على ما نقلاه وأقراه لكن بالغ ابن الرفعة في رده وكذا لو ارتحلت لخراب البلد وارتحال أهلها واقتصرت على قدر الضرورة كما لو خرجت من البيت لاشرافه على الانهدام (وباذنه لغرضه يقضى لها) لانه المانع لنفسه منها (ولغرضها) كحج وكذا لغرضهما

أي قضاء السبع لهن) أي لكل واحدة منهن كما بينه الشهاب سم اهـ رشيدي عبارة سم ظاهره لكل منهن ليلة مثلا الى أن يوفي كل واحدة منهن سبعا ثم أيد ذلك بقول الروض وغيره ثم قال عبارة الارشاد فان سبع بطلبها قضى لكل قال في شرحه الصغير من الباقيات سبعا اهـ وهو صريح في انه يقضي لكل واحدة سبعا اهـ وعبارة ع ش. بعد ذكر كلام سم آخرا مانصه أقول وكيفية القضاء أن يقرع بينهن ويدور فالليلة التي تخصها يبيتها عند واحدة منهن بالقرعة أيضا وفي الدور الثاني يبيت ليلتها عند واحدة من الباقيتين بالقرعة أيضا وفي الدور الثالث يبيت ليلتها عند الثالثة وهكذا يفعل في بقية الادوار الى أن يتم السبع وتمامها من أربعة وثمانين ليلة وذلك لانه يحصل لكل واحدة من اثني عشر ليلة ليلة فيحصل السبع مما ذكراه (قوله ان محله) أي محل تخييرها اهـ رشيدي (قوله فان أقام السبع بغير اختيارها الخ) وعليه فلو ادعى غير الجديدة انها اختارت السبعة وأنكرت ذلك صدقت لان الاصل عدم طلبها اهـ ع ش (قوله لم يقض الا الزائد على الثلاث) أي بخلاف ما اذا قام السبع باختيارها قضى الجميع كما تقدم اهـ سم زاد المغني فانها طمعت في الحق المشروع لغيرها فبطل حقها اهـ (قوله في حق غيرها) أي حق شرع لغيرها فان الخمس مثلا لم تشرع لاحد اهـ ع ش (قوله وهي) أي الغير (قوله ولو زاد البكر الخ) عبارة المغني كما أن البكر اذا طلبت عشرا أو بات عندها مع انه يمتنع عليه ذلك لم يقض الا ما زاد لما ذكر أي من انها لم تطمع في الحق المشروع لغيرها اهـ (قوله مطلقا) أي سواء طلبت أم لا اهـ ع ش (قوله ويوجه بانها الخ) في تقريبه تأمل وما قدمناه عن المغني هو الظاهر (قوله فلا قسم لها) الى قول المتن وفي سائر الاسفار في النهاية الا قوله وكذا لغرضهما الى المتن وكذا في المغني الا قوله لكن بالغ الى وكذا وقوله وظاهر الى المتن (قوله قضاها) أي الليلة عبارة المغني لم يسقط حقها من القسم وعلى الزوج قضاء ما فات عند التمكن لان الفوات حصل بغير اختيارها قاله المتولي وأقره اهـ (قوله على ما نقلاه الخ) عبارة النهاية كما نقلاه وأقراه وهو المعتمد وان بالغ ابن الرفعة في رده اهـ (قوله لو ارتحلت) أي الزوجة لا بقيد كونها أمة اهـ ع ش (قوله وارتحال أهلها) أي البلد (قوله على قدر الضرورة) أفهم انها لو سافرت بغير ضرورة باذن الزوج لا يقضى لها ما استقر قبل سفرها لاختيارها له اهـ ع ش (قوله وكذا لغرضهما الخ) خلافا للنهاية والمغني عبارتهما ولو سافرت لحاجة ثالث قال الزركشي فيظهر انها كحاجة

بالقرعة فيجعل للجديدة أو القادمة ليلة وللمظلومة ثلاثا ليلتها وليالي الاخريين ثلاث نوب انتهى وبهذا علم انه اذا تعارض حق الزفاف وحق المظلومة بدأ بحق الزفاف وهذا اذا لم يتحد مستحق الزفاف وحق الظلم فلو اتحد كان أبانها قبل ان يوفيها حقها ثم جدد نكاحها فقد اجتمع لها حق الزفاف وحق ظلمها فبأيهما يبدأ به فيه نظر وقد يقال لا يختلف الحكم بالبداءة بأيهما فليحرر (قوله أي قضاء السبع لهن) عبارة الارشاد فان سبع بطلبها قضى لكل قال في شرحه الصغير من الباقيات سبعا انتهى وهو صريح في انه يقضي لكل واحدة سبعا ا(قوله لم يقض الا الزائد على الثلاث) أي بخلاف ما اذا أقام السبع باختيارها قضى الجميع كما تقدم (قوله قضاها لها) هذا من جملة ما يصرح بانه لو عطل ليلة احدى زوجتيه مثلا كان باتها في نحو مسجد بعد ان بات عند الاخرى ليلتها لم تسقط عنه بل عدم السقوط هنا أولى منه فيما ذكره الشارح لانه اذا لم تسقط مع عدم حصول التفويت من جهة الزوج بل من جهتها فعدم السقوط اذا حصل التفويت من جهته أولى خلافا لما توهمه جمع من المتفقهة من السقوط والصواب خلافه فيحرم أن يبيت بعد ذلك عند الاخرى قبل ان يبيت عند تلك ليلتها فتأمل وعلى رد ابن الرفعة لا سقوط أيضا في مسئلتنا لظهور الفرق كما لا يخفى (قوله قضاها لها اذا رجعت على ما نقلاه) أي لانها استحقتها باستيفاء الحرة حقها فلو سافر بها قبل تمام ليالي الحرة فهل تسقط ليلتها بتمامها أو يجب لها القسط المقابل لما مضى للحرة قبل السفر فيه نظر ويمكن أن يجري فيه ما ذكروه فيما لو كان تحته أربع فقسم لثلاث ليلة ليلة ونشزت الرابعة قبل ليلتها فانه يسقط حقها فلو عادت الى الطاعة بعد الفجر لم يقضها أو قبله فهل عليه أن يبيت عندها ما بقي قال الخوارزمي يحتمل وجهين الاصح نعم لان حقها جميع الليلة ولا نشوز منها في الباقي فقال في شرح الروض والاقيس لا كما تسقط نفقتها المبني عليها

نفسها

على الاوجه تغليبا للمانع (لا) يقضى لها (فى الجديد) لانها المفوتة لحقه واذنه انما يرفع الاثم فقط وخرج بوحدها مالو سافرت معه باذنه أو بلا اذن ولا نهى ولو لغرضها فانها تستحقه (ومن سافر لنقلة حرم) عليه (ان يستصحب بعضهن) فقط ولو بقرعة كما لا يجوز للمقيم ان يخصص بعضهن بقرعة فيقضى للمتخلفات ولمن أرسلهن مع وكيله نعم لا يجوز له استصحاب بعضهن وارسال بعضهن مع وكيله الا بقرعة ويحرم عليه أيضا ترك الكل كما فى البسيط عن الاصحاب لانقطاع اطماعهن من الوقاع كالايلاء وظاهر ان محله حيث لم يرضين (وفى سائر الاسفار) لا النقلة (الطويلة وكذا القصيرة فى الاصح يستصحب) غير المغرب للزنا كما سيأتى (بعضهن) واحدة أو أكثر (بقرعة) وان كانت غير صاحبة النوبة للاتباع متفق عليه فان استصحب واحدة بلا قرعة أثم وقضى للباقيات من نوبتها اذا عادت وان لم يبت عندها الا ان رضين فلا اثم ولا قضاء ولهن الرجوع قبل سفرها

بنفسها وهو كما قال غيره ظاهر اذا لم يكن خروجها بسؤال الزوج لها فيه والا فيلحق بخروجها لحاجته باذنه أو سافرت وحدها باذنه لحاجتهما معا لم يسقط حقها كما قاله الزركشى وغيره بالنسبة للنفقة ومثلها القسم وامتناعها من السفر مع الزوج نشوز مالم تكن معذورة بمرض ونحوه اه قال ع ش قوله من السفر مع الزوج أى ولو كان سفره معصية وقوله ونحوه أى كشدة حر أو برد فى الطريق لا تطيق السفر معه وليس منه مجرد مفارقة أهلها وعشيرتها اه (قوله تغليبا للمانع) وهو كون السفر لغرضها (قوله ولا نهى) أخرج مالو نهاها فلم تمتثل فيسقط حقها وان قدر على منعها فلم يفعله كما هو ظاهر اه سم زاد النهاية وينبغى ان محله حيث لم يستمتع بها فى ذلك السفر فان استمتع بها فيه اتجه وجوب ذلك اه قال ع ش هذا ظاهر فيما بعد الاستمتاع لان استمتاعه بها رضا بمصاحبتها له وأما الوجوب فيما قبله ففيه نظر والظاهر خلافه اه (قوله فانها تستحقه) لكنها تعصى اه مغنى أى فى الثانية (قول المتن ومن سافر لنقلة) أى ولو سفرا قصيرا اه مغنى (قوله فيقضى الخ) أى ولو كان السفر ببعضهن بقرعة اه مغنى (قوله ولمن أرسلهن مع وكيله) أى ولو أقرع كما يشعر به صنيعه عند التأمل وصرح به فى الروض أى والمغنى اه سم عبارة ع ش ظاهره ولو بقرعة وان جاز ذلك وفائدة القرعة اسقاط الاثم لا القضاء اه (قوله مع وكيله) المراد بالوكيل هنا المحرم فان كان أجنبيا امتنع السفر معه والاوجه الاكتفاء بالنسوة الثقات اه نهاية قال ع ش قوله امتنع الخ أى عليهن وامتنع على الزوج الاذن فى ذلك اه (قوله الا بقرعة) وينبغى أخذا مما يأتى آنفا أو تراض (قوله ويحرم عليه الخ) فيجب أن ينقلهن جميعا بنفسه أو بوكيله أو يطلقهن مغنى وأسنى (قوله لانقطاع اطماعهن الخ) أى بخلاف مالو امتنع عن الدخول اليهن وهو حاضر لانه لا ينقطع رجاؤهن مغنى وأسنى (قوله وظاهر الخ) ينبغى جريانه فى مسئلة المتن وفى قول الشارح نعم لا يجوز بل قد يدعى رجوعه اليهما أيضا والله أعلم (قوله وظاهر ان محله الخ) خلافا لاطلاق المغنى والاسنى المار آنفا (قول المتن وفى سائر الاسفار الخ) لا خفاء فى انه مع الشرح كالصريح فى انه مع القرعة لا قضاء طويلا كان أو قصيرا ومع عدمها يجب القضاء كذلك وكذا عبارة الروض وشرحه وغيرهما وقضية ذلك أن يكون قوله الآتى ويشترط فى السفر هنا الخ احترازا عن سفر المعصية ونحوه لا عن القصير أيضا اه سم ويأتى عن ع ش ما يوافقه (قوله لا النقلة) الى قوله وهو بعيد فى المغنى والى قوله على ما يأتى فى النهاية الا قوله ثم رأيت الى قال البلقينى (قول المتن الطويلة) أى المبيحة للقصر وقوله وكذا القصيرة أى المباحة اه مغنى (قوله غير المغرب الخ) فاعل يستصحب عبارة المغنى ويستثنى من اطلاقهما اذا زنى وغرب به الامام فانه يمنع من استصحاب زوجته معه اه (قول المتن بقرعة) أى عند تنازعهن اه مغنى (قوله وان كانت الخ) واذا خرجت القرعة لواحدة

انقسم بنشوز بعض اليوم اه (قوله على الاوجه) وعلى مقابله يقضى لها وهل من غرضه مالو أمرها بالسفر لحاجة أجنبى لان أمره اياها بذلك يقتضى رغبته فيه وان عادت المصلحة للاجنبى فيه نظر والوجه انه منه فعليه لو سافرت لذلك ولغرضها أيضا قضى لها فليتأمل (قوله ولا نهى) أخرج مالو نهاها فلم تمتثل فيسقط حقها وان قدر على منعها فلم يفعله كما هو ظاهر (قوله فى المتن ومن سافر الخ) فى الروض وشرحه فلو غير نية النقلة بنية السفر لغيرها فهل يسقط عنه القضاء والاثم بذلك أو يستمر حكمهما الى أن يرجع الى الباقيات وجهان ينبغى أن يعتزل من هى معه م ر يتأمل مع قول الشرح الآتى وان لم يبت عندها قال الزركشى نص الامام يقتضى الجزم بالثانى اه (قوله ولمن أرسلهن مع وكيله) أى ولو أقرع كما يشعر به صنيعه عند التأمل وصرح به فى الروض حيث عبر بقوله ولا ينقل بعضهن بنفسه وبعضهن بوكيله الا بالقرعة قال فى شرحه فيحرم ذلك بدونها ويقضى لمن مع الوكيل ولو أقرع اه (قوله فى المتن وفى سائر الاسفار الطويلة وكذا القصيرة فى الاصح الى آخر المتن والشرح) لا خفاء فى انه كالصريح فى أنه مع القرعة لا قضاء طويلا كان أو قصيرا ومع عدمها يجب القضاء كذلك وهكذا عبارة الروض وشرحه وغيرهما وقضية ذلك أن يكون قوله الآتى ويشترط فى السفر هنا كونه مرخصا احترازا عن سفر المعصية ونحوه لا عن القصير أيضا (قوله

وقال الماوردي بل قبل بلوغ مسافة القصر وهو بعيد جدا ثم رأيت الزركشي لما نقل عن الماوردي والروياني وغيرهما ان الرضا يكفي عن القرعة قال قال الماوردي فلو رجعن كان لهن اذا لم يشرع في الخروج فان شرع وسار حتى جاز له القصر لم يكن لهن ذلك واستقر حكم التراضي بسفرها وهو صريح في رد ماذكر عنه أولا وفي موافقة ماذكرته قال البلقيني ولو خرجت القرعة لصاحبة النوبة لم تدخل نوبتها بل اذا رجع وفاها اياها ويشترط في السفر هنا كونه مرخصا لنص الشافعي ان هذا من رخصه ففي نحو سفر معصية متى سافر ببعضهن أثم مطلقا وقضى للباقيات ويلزم من عينتها القرعة له الاجابة ولو محجورة وفي بحر غلبت فيه السلامة على ما يأتي أثناء النفقات وان كان فاسقا قليل الغيرة على ما اقتضاه اطلاقهم لكن فيه مافيه * (تنبيه) * لا يقرع هنا الا بين الصالحات للسفر بخلاف مستحق القود يدخل فيها العاجز على ما يأتي لانه يمكنه الاستنابة (ولا يقضي) للمقيمات (مدة ذهاب) (سفره) لانه لم ينقل ولان المسافرة قد لحقها من المشقة مايزيد على ترفهها بصحبته (فان وصل المقصد) بكسر الصاد أو غيره (وصار مقيما) بنية اقامة أربعة أيام صحاح (قضى مدة الاقامة) ان لم يعتزلها فيها لامتناع الترخص حينئذ فان أقام بلا نية قضى الزائد على مدة اقامة المسافرين كما شمله المتن أيضا ففيما اذا كان يتوقع الحاجة لا يقضي الا ما زاد على ثمانية عشر يوما والحاصل ان كل زمن لم يحل له الترخص فيه لا يقضيه والا قضاه ولو كتب للباقيات يستحضرهن عند قصده الاقامة ببلد قضى من حين الكتابة (لا الرجوع في الاصح) لانه من بقية سفره المأذون له فيه فلا نظر لتخلل اقامة قاطعة للسفر وقضيته انه لو أقام أثناء السفر اقامة طويلة ثم سافر للمقصد

فليس له الخروج بغيرها وله تركها وقوله واحدة أي أو أكثر اه مغني (قوله قال الماوردي قبل بلوغ مسافة القصر) قد يراد بها أولها فلا ينافي الآتي منه سم والاولى أن يقال مراده بمسافة القصر المسافة التي اذا وصل اليها جاز له القصر لا المعنى المشهور فيطابق العبارة الثانية اه سيد عمر وقوله والاولى الخ هو عين ماقاله سم (قوله وفي موافقة ماذكرته) وهو قوله ولهن الرجوع قبل سفرها وفي دعوى الموافقة تأمل (قوله قال البلقيني) الى قوله ويشترط في المغني (قوله في السفر هنا) أي المسقط للقضاء للباقيات اه ع ش (قوله كونه مرخصا) لعله احترز به عن سفر المعصية دون القصير لما مر من استصحابها فيه بالقرعة اه ع ش ومر ويأتي عن سم مايوافقه (قوله ان هذا) أي سقوط القضاء بالاستصحاب في السفر (قوله ففي نحو سفر معصية الخ) يدخل في النحو سفر النزهة اذا كانت هي الحاملة على السفر لانه حينئذ لا يترخص بخلاف مالو لم يقصد مقصدا معينا كان سار في طلب غريم أو آبق يرجع متى وجده ولا يعلم موضعه لانه انما امتنع عليه نحو القصر لعدم علمه بطول سفره والطول هنا غير مشترط مر اه سم (قوله اثم الخ) أي ومع ذلك يجب عليها السفر معه اذا خرجت لها القرعة أو كانت منفردة اه ع ش (قوله مطلقا) أي بقرعة وبدونها (قوله وقضى للباقيات) ينبغي الا ان رضاهن والجهة منفكة اه سم (قوله له) أي للسفر (قوله وفي بحر الخ) عطف على محجورة (قوله وان كان فاسقا الخ) تقدم عن ع ش اعتماد هذه الغاية (قوله الا بين الصالحات الخ) كانه لاخراج المرضى اه سيد عمر (قوله بخلاف مستحق القود الخ) أي ان كان جماعة يستحقون قودا فيقرع بين جميعهم سواء الصالح لاخذ القود والعاجز عنه اه كردي (قوله يدخل فيها) أي في مستحق القود (قوله لانه) أي العاجز عن استيفاء القصاص (قوله للمقيمات) الى قول المتن لا الرجوع في المغني الا قوله لانه لم ينقل وقوله كما شمله المتن أيضا والى قوله كما بينته في النهاية الا قوله لانه لم ينقل وقوله فان أقام الى قوله ففيما اذا وقوله لم أر الى قوله ولو أقام (قوله أو غيره) بالنصب عطفا على المقصد (قوله بنية اقامة الخ) الظاهر انه انما قيد به لاجل قول المتن قضى مدة الاقامة لانه اذا صار مقيما بلا نية لا يقضي الا مازاد على مدة الترخص وحينئذ فالمراد بالاقامة الاقامة بالمعنى اللغوي اه رشيدي عبارة المغني بان نوى اقامة مؤثرة أول سفره أو عند وصوله مقصده أو قبل وصوله اه (قوله لامتناع الترخص الخ) تعليل للمتن (قوله ففيما اذا كان الخ) عبارة المغني فلو أقام لحاجة يتوقعها كل وقت فلا يقضي الا الخ (قوله ولو كتب للباقيات الخ) أي والصورة انه مسافر لحاجة كما صرح به في الروض اه رشيدي (قوله قضى من حين الكتابة) كان وجه ذكر هذا مع كونه من افراد ماسبق اذ قضاء مدة الاقامة شامل لما اذا كتب اليهن يستحضرهن بيان ان الكتابة لا تغني عن القضاء لئلا يتوهم انه لعذره بها ودلالتها على تلافي أمرهن يسقط عنه القضاء والاحرى وجه هنا بعدم القضاء ثم رأيت في شرح الارشاد للشارح كلاما في هذه المسئلة يوافق ما قلناه اه سم (قوله وقضيته) أي التعليل اه رشيدي (قوله

وقال الماوردي بل قبل بلوغ مسافة القصر) قد يراد بها أولها فلا ينافي الآتي عنه (قوله ففي نحو سفر معصية الخ) يدخل في النحو سفر النزهة اذا كانت هي الحاملة على السفر لانه حينئذ لا يترخص بخلاف مالو لم يقصد مقصدا معينا كان سافر في طلب غريم أو آبق يرجع متى وجده ولا يعلم موضعه لانه انما امتنع عليه نحو القصر لعدم علمه بطول سفره والطول هنا غير مشترط مر (قوله مطلقا) ينبغي الا برضاهن والجهة منفكة (قوله قضى من حين الكتابة) كان وجه ذكر هذا مع كونه من افراد ماسبق أن قضاء مدة الاقامة شامل لما اذا كتب اليهن يستحضرهن بيان ان الكتابة لا تغني عن القضاء لئلا يتوهم انه لعذره بها ودلالتها على تلافي أمرهن يسقط عنه القضاء والاحرى وجه هنا بعدم القضاء ثم رأيت للشارح كلاما في هذه المسئلة في شرح الارشاد

لم يقض مدة السفر بعد تلك الاقامة لعين ما ذكره في الرجوع وهو أحد احتمالين للشيخين لم أر من رجح منهما شيئا أو لو أقام بمقصده مدة ثم أنشأ
سفرا منه أمامه فان كان نوى ذلك أولا فلا قضاء والا فان كان سفره بعد انقطاع ترخصه قضى والا فلا كما بينته في شرح الارشاد وفيه
ما يؤيد ما مر بحثه آنفا (ومن وهبت حقها) من القسم لغيرها (لم يلزم الزوج الرضا) لان الاستمتاع حقه فيبيت عندها في لياليها (فان رضي) بالهبة (ووهبت لمعينة) منهن (بات عندها) وان لم ترض هي بذلك (ليلتيهما) للاتباع لما وهبت سودة نوبتها لعائشة رضي الله عنهما رواه الشيخان ولا يواليهما ان كانتا متفرقتين لما فيه من تأخير حق من بينهما ومن ثم لو تقدمت ليلة الواهبة وأراد تأخيرها جاز له وكذا لو تأخرت فأخر نوبة الموهوب لها برضاها كما أفهمه التعليل أيضا (وقيل) في المنفصلتين (يواليهما) ان شاء (أو) وهبت (لهن) أو أسقطت حقها (سوى) بين الباقيات وجوبا لانها صارت كالمعدومة (أو) وهبت (له فله التخصيص) بواحدة منهن لان الحق صار له فيضعه حيث شاء مراعيا ما مر في الموالاة (وقيل يسوي) فيجعل الواهبة كالمعدومة هنا أيضا لان التخصيص يورث الايحاش وعلم مما تقرر ان هذه الهبة ليست على قواعد الهبات ومن ثم لم يشترط رضا الموهوب لها وجاز للواهبة الرجوع متى شاءت فيخرج
لها اذا رجعت أثناء ليلتها والا قضى من حين الرجوع ولو أخذت على حقها عوضا لزمها رده لانه ليس عينا ولا منفعة فلا يقابل بمال لكن يقضي
لها الان لانها لم تسقط حقها مجانا

لم يقض مدة السفر الخ) اعتمده النهاية (قوله وهو) أي عدم القضاء (قوله أولا) لعل المراد قبل وصول المقصد و يحتمل أول السفر (قوله وفيه) أي في قوله ولو أقام بمقصده الخ (قوله ما يؤيد) وهو قوله فان نوى ذلك أولا فلا قضاء مار بحثه الخ وهو القضية المارة (قوله من القسم) الى قوله ولا رجوع في النهاية وكذا في المغني الا ما سأنبه عليه (قوله فيبيت) عبارة المغني فله أن يبيت اه (قول المتن لمعينة) خرج المبهمة كاحداهن ولم يبين حكمه فهل هو كما لو وهبت لهن فيسوي أو كما لو وهبت له فله التخصيص فيه نظر اه سم أقول والقلب الى الاول أميل كما أشار اليه بتقديمه (قول المتن بات عندها ليلتيها) محله ما دامت الواهبة تستحق القسم فان خرجت عن ذلك لم يبت عند الموهوبة الا ليلتها مغني وسلطان وفي سم بعد ذكر مثل ذلك عن شرح الروض ما حاصله استظهار انه لو نشزت الواهبة ثم رجعت للطاعة يعود حكم الهبة اه (قوله للاتباع لما وهبت الخ) أي لاتباع فعله صلى الله عليه وسلم حين وهبت الخ اه ع ش (قوله ولا يواليهما الخ) هو مراد المتن بقوله ليلتيها أي على حكمهما من التفريق ان كانتا متفرقتين بدليل القيل الآتي اه رشيدي (قوله جاز) انظر لو أخر ثم رجعت الواهبة فهل تستحق ليلتها بصفتها ينبغي نعم م ر اه سم (قوله أو وهبت له الخ) ولو وهبت له ولبعض الزوجات أي المعين أوله وللجميع قسم على الرؤس كما لو وهب شخص عينا لجماعة اه نهاية زاد المغني والتقدم بالقرعة اه قال الرشيدي قوله قسم على الرؤس أي بأن يجعل نفسه برأس ثم يخص بنوبته من شاء منهن هكذا ظهر فليراجع اه عبارة البجيرمي ولو وهبت نوبتها له ولهن فينبغي التوزيع على عدد الرؤس ويكون هو كواحدة منهن زيادي وسلطان فلو كن أربعا كان له الربع فاذا جاء ليلة الواهبة كان له أن يبيت عند كل واحدة ربعها بالقرعة فاذا بقي ربعه كان له أن يخص به من شاء منهن وان صبر حتى كملت له ليلة كان له أن يخص بتلك الليلة من شاء منهن حلبي اه (قول المتن فله التخصيص) قال في شرح الروض ولو في كل دور واحدة ثم قال واذا جاز ذلك فقياسه أن يجوز وضع الدور في الابتداء كذلك بأن يجعل ليلة بين لياليهن دائرة بينهن صرح به الاصل انتهى اه سم (قوله مراعيا ما مر الخ) أي في قوله ولا يواليهما ان كانتا الخ (قوله مما تقرر) أي من قول المتن لم يلزم الزوج الرضا وقول الشارح وان لم ترض هي بذلك (قوله لم يشترط رضا الموهوب لها) أي بل يكفي رضا الزوج نهاية ومغني (قوله وجاز الخ) ظاهره انه عطف على قوله لم يشترط الخ لكن ذكره النهاية والمغني على وجه الاستئناف (قوله والا) أي وان لم يخرج حالا ولو لعذر (قوله ولو أخذت الخ) كلام مستأنف عبارة المغني تنبيه لا يجوز للواهبة أن تأخذ على المسامحة بحقها عوضا لا من الزوج ولا من الضرائر فان أخذت لزمها رده

يوافق ما قلناه (قوله لم يقض مدة السفر الخ) اعتمده م ر (قوله في المتن ووهبت لمعينة) خرجت المبهمة كاحداهن ولم يبين حكمه فهل هو كما لو وهبت لهن فيسوي أو كما لو وهبت له فله التخصيص فيه نظر (قوله في المتن بات عندها ليلتيهما) قال في الروض ما دامت الواهبة في نكاحه قال في شرحه ولو قال ما دامت تستحق القسم كان أولى اه فخرج ما اذا نشزت الواهبة لكن لو رجعت للطاعة فهل يعود حكم الهبة لان استحقاق الموهوب لها انما سقط لمانع وقد زال أو لا يعود ولا بد من هبة جديدة فيه نظر ويظهر الاول بخلاف صريح رجوع الواهبة ينقطع به حق الموهوب لها ويحتاج الى هبة جديدة م ر (قوله جاز) انظر لو أخر ثم رجعت الواهبة فهل تستحق ليلتها بصفتها ينبغي نعم (قوله وكذا لو تأخرت فأخر نوبة الموهوب لها برضاها الخ) وفي هامش شرح البهجة بخط شيخنا الشهاب البرلسي ما نصه في شرح الجوجري لو رضي من بين الليلتين بتقديم الليلة الموهوبة وتأخير حقه جاز انتهى أقول هو مشكل لانه يلزم عليه تفويت حق رجوع الواهبة لو أرادت فقد جعلوا ذلك من علل منع الواصل اه ما كتبه شيخنا (قوله في المتن فله التخصيص بواحدة منهن) قال في شرح الروض ولو في كل دور واحدة ثم قال واذا جاز ذلك فقياسه أن يجوز وضع الدور في الابتداء

ومر ان مافات قبل علم الزوج برجوعها لا يقضى وواضح انه لا تصح هبة رجعية قبل رجعتها واستنبط السبكى مما هنا ومن خلع الاجنبى جواز النزول عن الوظائف بعوض ودونه والذى استقر رأيه عليه حل بذل العوض مطلقا وأخذه ان كان النازل أهلا لها وهو حينئذ لاسقاط حق النازل فهو مجرد افتداء وبه فارق منع بيع حق التحجر وشبهه كما هنا لا لتعلق حق المنزول له بها أو بشرط حصولها له بل يلزم ناظر الوظيفة تولية من تقتضيه المصلحة الشرعية ولو غير المنزول له ولا رجوع على النازل حينئذ كما مر وفيما اذا نزل مجانا ولم يقصد اسقاط حقه الا للمنزول له فقط له الرجوع قبل ان تقرر كهبة لم تقبض وحينئذ لا يجوز للناظر تقرير غير النازل حيث لا يجوز له عزله

*(فصل) في بعض أحكام النشوز وسوابقه ولواحقه اذا (ظهر أمارات نشوزها) كخشونة جواب بعد لين وتعبيس بعد طلاقة واعراض بعد اقبال (وعظها) ندبا أى حذرها عقاب الدنيا بالضرب وسقوط المؤن والقسم والآخرة بالنار قال تعالى واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن وينبغى أن يذكر لها خبر الصحيحين اذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح (بلا هجر) ولا ضرب لاحتمال أن لا يكون نشوزا فلعلها تعتذر أو تتوب وحسن أن يستميلها بشئ والمراد نفى هجر يفوت حقها من نحو قسم لحرمته حينئذ بخلاف هجرها فى المضجع فانه يجوز لانه حقه كما مر (فان تحقق نشوز) كمنع تمتع وخروج

باللسان

واستحقت القضاء لان العوض لم يسلم لها وانما لم يجز أخذ العوض عن هذا الحق لانه ليس بعين ولا منفعة لان مقامه عندها ليس بمنفعة ملكتها اه (قوله ومر) أى قبيل قول المتن وتختص بكر الخ (قوله حل بذل العوض مطلقا) أى سواء كان النازل أهلا أم لا اه كردى زاد ع ش على ما هو الظاهر من قوله وأخذه ان كان النازل أهلا والاقرب أن المراد بالاطلاق عدم اشتراط حصولها له أو عدمه ويكون قوله الآتى أو بشرط حصولها الخ عطفا عليه وحينئذ فقوله بعد بل يلزم الخ لمجرد الانتقال فهو بمعنى الواو اه ع ش ويظهر ان قول الشارح أو بشرطه عطف على مقدر والاصل بها مطلقا أو بشرط الخ فقوله بل يلزم الخ باق على معناه وانتقال من قوله لا لتعلق حق المنزول له بها الخ وقوله السابق مطلقا باق على ظاهره كما جرى الكردى عبارة المغنى والذى استقر عليه رأيه ان بذل العوض فيه جائز وأخذه حلال لاسقاط الحق لا لتعلق حق المنزول له بها بل يبقى الامر فى ذلك الى ناظر الوظيفة يفعل ما يقتضيه المصلحة شرعا اه (قوله فهو) أى العوض اه ع ش (قوله مجرد افتداء) أى ليس فى مقابلة انتقال شئ من النازل للمبذول له بخلاف اشتراء نحو حق التحجر فان العوض فيه فى مقابلة حصول نحو حق التحجر من بائعه لمشتريه وبه يظهر اندفاع قول السيد عمر مانصه قوله وبه فارق الخ يتامل ماوجه الفارق المأخوذ من كلامه نعم يمكن أن يفرق بتأكد حق الوظيفة بالنسبة لحق التحجر ولهذا لو تولاها آخر مع أهلية صاحبها لم يصح بخلاف التحجر المار فى احياء الموات فانه يملكه الآخر وان اثم اه (قوله كما هنا) أى فى مسئلة القسم اه رشيدى (قوله ولا رجوع على النازل) هذا ظاهر اذا كان بذل العوض على مجرد النزول أما لو بذله على النزول والحصول له فينبغى الرجوع مر اه سم أقول بقى مالو أفهم النازل المنزول له زيادة معلوم الوظيفة على القدر الذى استقرت العادة بصرفه وتبين بعد ذلك للمنزول له خلافه فهل للمنزول له الرجوع بما بذله فيه نظر والظاهر عدم الرجوع لان المنزول له مقصر بعدم البحث اه ع ش (قوله حينئذ) أى حين تولية غير المنزول له (قوله كما مر) أى فى الحوالة والوقف اه كردى (قوله له الرجوع الخ) فيه نظر ويتجه خلافه وسقوط حقه بمجرد النزول مطلقا مر اه سم على حج اه ع ش

(فصل) فى بعض أحكام النشوز (قوله فى بعض أحكام النشوز) الى الكتاب فى النهاية الا قوله ويجوز كسرها وقوله قيل وقوله وهو متجه الى المتن وقوله ونازع الى المتن وقوله بأن يخشى منه مبيح تيمم وقوله والفرق الى التنبيه وقوله فان لم يمتنع الى المتن (قوله وسوابقه) أى ظهور الامارات وقوله ولواحقه أى كبعث الحكمين اه ع ش (قوله كخشونة جواب) الى قوله ولا لخيفة فى المغنى الا قوله ويجوز كسرها وقوله قيل وقوله وهو متجه الى المتن وقوله ولم نأخذ الى المتن وقوله وهو كما الى ولا على وجه (قوله خبر الصحيحين) وفى الترمذى عن أم سلمة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما امرأة باتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة اه مغنى (قوله لاحتمال أن لا يكون) أى ما ظهر منها (قوله وحسن أن يستميلها الخ) وفى الصحيحين المرأة ضلع أعوج ان أقمتها كسرتها وان تركتها استمتعت بها على عوج فيها اه مغنى (قوله بشئ) أى باعطاء شئ (قوله لانه) أى الاضطجاع معها (قوله كما مر) أى فى شرح ولو أعرض عنهن الخ اه كردى (قوله كمنع تمتع الخ) ولو غير الجماع لا منعها له منه تدللا ولا الشتم له ولا الايذاء له

كذلك بأن يجعل ليلة بين لياليهن دائرة بينهن صرح به الاصل اه (قوله ومر) أى فى الشرح قبيل قول المصنف وتخص بكر جديدة الخ (قوله ولا رجوع على النازل) هذا ظاهر اذا كان بذل العوض على مجرد النزول أما لو بذله على النزول والحصول له فينبغى الرجوع مر (قوله له الرجوع) فيه نظر ويتجه خلافه وسقوط حقه بمجرد النزول مطلقا مر

(فصل فى بعض أحكام النشوز وسوابقه ولواحقه) (قوله بخلاف هجرها فى المضجع الخ) انظره مع

لغير عذر (ولم يتكرر وعظ وهجر) ندبا (في المضجع) بفتح الجيم ويجوز كسرها أي الوطء أو الفراش لظاهر الآية لا في الكلام فيحرم لكل أحد فيما زاد على ثلاثة أيام الا ان قصد به ردها عن المعصية واصلاح دينها لا حظ نفسه ولا الامرين فيما يظهر لجواز الهجر بل ندبه لعذر شرعي ككون المهجور نحو فاسق أو مبتدع وكصلاح دينه أو دين الهاجر ومن ثم هجر رسول الله صلى الله عليه وسلم الثلاثة الذين خلفوا ونهى الصحابة عن كلامهم ويحمل على ذلك أيضا ما جاء من مهاجرة السلف (ولا يضرب في الاظهر) لعدم تأكد الجناية بالتكرر (قلت الاظهر يضرب) ان شاء بشرط أن يعلم افادة الضرب قيل وان لا تظهر عداوته لها والا تعين رفعها للقاضي وهو متجه مدركا لا نقلا (والله أعلم) كما هو ظاهر القرآن ولم نأخذ به في المرتبة الاولى لوضوح الفرق بين الحالتين ونازع فيه جمع متأخرون واختاروا الاول (فان تكرر ضرب) ان علم ذلك أيضا مع الوعظ والهجر والاولى العفو ولا يجوز ضرب بمدم أو مبرح وهو كما هو ظاهر ما يعظم ألمه بان يخشى منه مبيح تيمم وان لم تنزجر الا به فيحرم المبرح وغيره كما يأتي ويؤيد تفسيري للمبرح بما ذكر قول الروياني عن الاصحاب يضربها بمنديل ملفوف أو بيده لا بسوط ولا بعصا اهـ قد ينافيه ما يأتي في سوط الحدود والتعازير الا أن يفرق بانه لما كان الحق هنا لنفسه والاولى العفو خفف فيه ما لم يخفف في غيره ولا على وجه أو مهلك ولا نحو نحيفة لا تطيقه وقد يستغنى عنه بالمبرح ولا ان يبلغ ضرب حرة أربعين وغيرها عشرين اما اذا علم انه لا يفيد فيحرم لانه عقوبة بلا فائدة وانما ضرب للحدود لتعزير مطلقا ولو لله لعموم المصلحة ثم ولم يجب الرفع هنا للحاكم لانه مشق ولان القصد ردها للطاعة كما أفاده قوله تعالى فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ولو ادعى ان سبب الضرب النشوز وأنكرت صدق كما بحثه في المطلب لان الشرع جعله وليا فيه ويتجه انه انما يصدق بيمينه

باللسان او غيره بل تأثم به وتستحق التأديب عليه ويتولى تأديبها بنفسه على ذلك ولا يرفعها الى قاض بخلاف ما لو شتمت أجنبيا اهـ مغني (قوله لغير عذر) عبارة المغني والخروج من المنزل بغير اذن الزوج لا الى القاضي لطلب الحق منه ولا الى اكتسابها النفقة اذا أعسر بها الزوج ولا الى استفتاء اذا لم يكن زوجها فقيها ولم يستفت لها اهـ (قوله أي الوطء أو الفراش) أي وان أدى الى تفويت حقها من القسم لما هو معلوم ان النشوز يسقط حقها من ذلك وبهذا فارق ما مر في المرتبة الاولى وانما عبر المصنف بالهجر في المضجع ايثارا للفظ الآية كما هو عادته والشارح انما فسر المراد بالمضجع اهـ رشيدي (قوله لظاهر الآية) تعليل للمتن (قوله لا في الكلام) عطف على في المضجع (قوله الا ان قصد به الخ) مستثنى من قوله لا في الكلام (قوله لجواز الهجر الخ) متعلق بقوله الا ان قصد به ردها الخ وقوله وكصلاح دينه اي وكان يكون في الهجر صلاح لدين المهجور اهـ كردي (قوله ككون المهجور نحو فاسق الخ) أي وان كان هجره لا يفيد تركه الفسق أو البدعة نعم لو علم ان هجره يحمله على زيادة الفسق فينبغي امتناعه اهـ ع ش (قوله الثلاثة الذين خلفوا) وهم كعب بن مالك وصاحباه مرارة بن الربيع وهلال بن أمية اهـ أسنى (قوله من مهاجرة السلف) أي ترك بعضهم الكلام لبعض اهـ ع ش (قوله بشرط أن يعلم) أي يظن كما عبر به المغني والاسنى (قوله وهو متجه) اعتمده النهاية والمغني والاسنى (قوله كما هو ظاهر القرآن) فتقدير الآية واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن والخوف هنا بمعنى العلم والاول ما بقاه على ظاهره وقال والمراد واهجروهن ان نشزن واضربوهن ان أصررن على النشوز اهـ مغني (قوله في المرتبة الاولى) وهي ما لو ظهرت امارات النشوز (قوله ان علم ذلك) أي ظن افادة الضرب (قوله والاولى العفو) وهذا بخلاف ولي الصبي فالاولى له عدم العفو لان ضربه للتأديب مصلحة له وضرب الزوج زوجته مصلحة لنفسه مغني وأسنى (قوله وان لم تنزجر الخ) استئناف وقوله به أي المبرح (قوله ويؤيد الخ) عبارة النهاية ولا ينافي قول الروياني الخ ما يأتي الخ لانه لما كان الخ على ان الوجه جوازه بسوط وعصا هنا أيضا اهـ (قوله والاولى العفو) جملة حالية (قوله ولا على وجه) أي وان لم يؤذ ع ش وهو معطوف على قوله ضرب بمدم رشيدي (قوله وقد يستغنى عنه) أي عن قوله ولا نحو نحيفة الخ (قوله وانما ضرب) أي ضرب القاضي اهـ ع ش عبارة الرشيدي بالبناء للمفعول كما هو واضح أي انما جاز الضرب أي من الحاكم للحد الخ اهـ (قوله مطلقا) أي أفاد أم لا اهـ ع ش (قوله ولم يجب الرفع هنا للحاكم الخ) وينبغي كما قال الزركشي تخصيص ذلك بما اذا لم يكن بينهما عداوة والا فيتعين الرفع الى القاضي مغني ونهاية (قوله صدق) أي بالنسبة لعدم مؤاخذته لا بالنسبة لسقوط نفقتها وكسوتها وسقوط حق القسم فلا تسقط هذه

قول المتن الآتي في المضجع وما بعده في الشرح الا أن يحمل الآتي على ما يفوت حقها من القسم (قوله وانما ضرب للحد والتعزير مطلقا ولو لله) تبعه فيه مر ثم ضرب عليه وقال هذا لا يصح لان الزوج لا يحد ولا يعزر لحق الله اهـ فليتأمل هل لكلام الشارح محمل آخر كان يحمل هذا على غير الزوج كالحاكم (قوله صدق) أي بالنسبة لعدم مؤاخذته لا بالنسبة لسقوط نفقتها وكسوتها وسقوط حق القسم فلا تسقط هذه الامور بل هي المصدقة لها (قوله صدق) ويفرق بينه وبين ما لو رمى عين انسان وادعى انه نظر الى حرمة في داره من نحو كوة وانكر ذلك الانسان النظر اليها مطلقا فانه المصدق كما هو ظاهر وهذا غير ما يأتي في الصيال فيما لو اتفقا على الاطلاع واختلفا في تعمد النظر كما هو ظاهر بشدة احتياج الزوج الى تأديب الزوجة لان من

والفرق بينه وبين الولي واضح وأن محله فيمن لم تعلم جراءته واستهتاره والا لم يصدق * (تنبيه) * قوله فان تكرر تصريح بمفهوم قوله أولا ولم يتكرر بعد ذكر ما فيه من الراجح ومقابله فما قيل لو قدمه على الزيادة وقيد الضرب فيها بعدم التكرر كان أقعد ممنوع بل الاقعد ما فعله لان التصريح بالمفهوم انما يكون بعد استيفاء ما في المنطوق فتأمله (فلو منعها حقا كقسم ونفقة ألزمه القاضي توفيته) اذا طلبته فان لم يتأهل للحجر عليه ألزم وليه بذلك وله بالشروط السابقة في ضربها للنشوز كما هو ظاهر تاديبها لحقه كشتمه لمشقة الرفع للحاكم (فان أساء خلقه وأذاها) بنحو ضرب (بلا سبب نهاه) من غير تعزير والقياس جوازه اذا طلبته لكن أجاب السبكي ومن تبعه بان اساءة الخلق بين الزوجين تغلب والتعزير عليها يورث وحشة فاقتصر على نهيه رجاء ان يلتئم الحال بينهما ويؤيده الوطء في الدبر أول مرة (فان عاد) اليه (عزره) بطلبها بما يراه (فان قال كل) من الزوجين (ان صاحبه متعد) عليه (تعرف) وجوبا فيما يظهر ان لم يظن فراقها ولم يندفع ما ظنه بينهما من الشر الا بالتعرف (القاضي الحال) بينهما (بثقة) أي ولو عدل رواية فيما يظهر ثم رأيت ما يأتي عن الزركشي وهو ظاهر فيه (يخبرهما) بفتح أوله وضم ثالثه يجاورهما فان لم يكن لهما جار ثقة أسكنهما بجنب ثقة وأمره بتعرف حالهما وانهائها اليه لعسر اقامة البينة على ذلك وكلام المصنف كالرافعي صريح في اعتبار العدالة دون العدد وبه صرح في التهذيب وقال الزركشي الظاهر اعتبار من تسكن النفس بخبره لانه من باب الخبر لا الشهادة وأيده غيره بانهم لم يشترطوا صيغة شهادة ولا نحو حضور خصم (ومنع الظالم)

الامور بل هي المصدقة بالنسبة لها سم ونهاية (قوله وبين الولي) أي حيث يصدق بلا يمين (قوله واضح) لعل وجهه ما قدمناه عن المغني وشرح الروض آنفا (قوله واستهتاره) أي كثرة أباطيله (قوله والا لم يصدق) أي الا ببينة فان لم يقمها صدقت في انه تعدى بضربها فيعزره القاضي اهـ ع ش (قوله قوله فان تكرر الخ (قوله بعد ذكر الخ) أي متعلق بتصريح وقوله ما فيه أي في قوله ولم يتكرر (قوله فما قيل لو قدمه الخ) قائله الجلال المحلي ووافقه المغني ووجهه سم رادا على الشارح راجعه (قوله فيها) أي الزيادة (قوله لان التصريح بالمفهوم انما الخ) لا يخفى ما في هذا الاستدلال اذ دعوى الحصر ممنوعة اهـ سم (قوله اذا طلبته الى قوله وأيده الخ في المغني الا قوله ويؤيده الى المتن وقوله وجوبا الى المتن (قوله فان لم يتأهل للحجر عليه) عبارة المغني فان لم يكن الزوج مكلفا أو كان محجورا عليه اهـ (قوله وله) أي للزوج (قوله في ضربها للنشوز الخ) * فائدة * ليس لنا موضع يضرب المستحق من منعه حقه غير هذا والرقيق الذي يمتنع من حق سيده اهـ مغني (قوله تأديبها لحقه) وللزوج منع زوجته من عيادة أبويها ومن شهود جنازتهما وجنازة ولدها والاولى خلافه مغني وأسنى (قوله كشتمه) صريح في ان الشتم ليس نشوزا اهـ سم (قول المتن فان أساء خلقه وأذاها الخ) ولو كان لا يتعدى عليها وانما يكره صحبتها لكبر أو مرض او نحوه ويعرض عنها فلا شئ عليه ويسن لها استعطافه بما يحب كان تسترضيه بترك بعض حقها كما تركت سودة نوبتها لعائشة فكان صلى الله عليه وسلم يقسم لها يومها ويوم سودة كما أنه يسن له اذا كرهت صحبته لما ذكر أن يستعطفها بما تحب من زيادة النفقة ونحوها نهاية ومغني (قول المتن فان عاد عزره) وأسكنه بجنب ثقة يمنع الزوج من التعدي عليها وهل يحال بين الزوجين قال الغزالي يحال بينهما حتى تعود الى العدل ولا يعتمد قوله في العدل وانما يعتمد قولها وشهود القرائن انتهى وفصل الامام فقال ان ظن الحاكم تعديه ولم يثبت عنده لم يحل بينهما وان تحققه أو ثبت عنده وخاف ان يضربها ضربا مبرحا لكونه جسورا حال بينهما حتى يظن أنه عدل اذ لو لم يحل بينهما واقتصر على التعزير لربما بلغ منها مبلغا لا يستدرك انتهى وهو ظاهر فمن لم يذكر الحيلولة أراد الحال الاول ومن ذكرها كالغزالي والحاوي الصغير والمصنف في تنقيحه اراد الحال الثاني والظاهر كما قال شيخنا أن الحيلولة بعد التعزير والاسكان اهـ مغني (قوله ان لم يظن فراقها الخ) كان مراده بهذا التقييد أنه اذا ظن ان مراده فراقها وان الحال لا يلتئم بينهما يسعى في فراقهما بغير تعرف فليراجع اهـ رشيدي (قوله أي ولو عدل رواية) أي كعبد وامرأة وقوله فيما يظهر معتمد اهـ ع ش (قوله ما يأتي) أي آنفا (قوله أسكنهما الخ) اي وان ترتب على ذلك زيادة المؤنة لان مصلحة السكنى تعود عليه اهـ ع ش (قوله لعسر اقامة البينة الخ) عبارة المغني والاسنى واكتفى هنا بثقة واحد تنزيلا لذلك منزلة الرواية لما في اقامة البينة عليه من العسر اهـ (قول المتن ومنع

شأنها الجراءة عليه ومخالفته ولو لم يقبل قوله لاشتد ضرره وتعطل غرضه (قوله فما قيل لو قدمه الخ) قائله المحقق الجلال المحلي وكان وجه الاقعدية التي أرادها ضعف الفائدة في الاخبار بجواز الضرب عند التكرر عقب الاخبار بان الاظهر جواز الضرب عند عدم التكرر وعدم الحاجة اليه للعلم به منه بخلاف ما لو قدمه على الزيادة لان الاخبار حينئذ بجواز الضرب عند التكرر عقب الاخبار بعدم جوازه عند عدم التكرر يحتاج اليه ومفيد فائدة أي فائدة ثم يجيء التصحيح ردا لاحد شقي ذلك التفصيل فيكون في غاية حسن المقابلة والالتئام وهذا التوجيه في غاية الحسن والدقة فمنع الاقعدية مع ذلك ليس في محله والاستدلال بان التصريح بالمفهوم انما يكون بعد استيفاء ما في المنطوق لا يخفى ما فيه اذ دعوى الحصر المذكور ممنوعة مع ما في ذلك من ضعف الفائدة وفوات حسن المقابلة كما يدرك بالتأمل فيما أشرنا اليه فليتأمل المتأمل ولله در ذلك المحقق (قوله كشتمه) صريح في ان الشتم ليس نشوزا (قوله في المتن بثقة) أي بنهي ثقة أو بسماع خبر ثقة

الظالم) من ظلمه بنهيه له أوّل مرة بغير تعزير وثانيا بالتعزير ويتعزيرها مطلقا وكان الفرق أن له شبهة من حيث ان الشارع جعله وليا عليها في التأديب فاحتيط له بخلافها فان لم يمتنع حال بينهما الى ان يرجع بل يظهر انه لو علم من جراءته وتهوره انه لو اختلى بها أفرط في اضرارها حال وجوبا بينه وبينها ابتداء لان الاسكان بجنب الثقة لا يفيد حينئذ ثم رأيت الامام قال ان ظن تعديه لم يحل وان تحققه أو ثبت عنده وخاف أن يضربها ضربا مبرحا حال بينهما لئلا يبلغ منها مالا يستدرك قال غيره فمن لم يذكر الحيلولة أراد الاول ومن ذكرها كالغزالي والحاوي الصغير والمصنف في تنقيحه أراد الثاني وهو صريح فيما ذكرته وشيخنا قال والظاهر ان الحيلولة بعد التعزير والاسكان اه وانما يتجه ان لم يعلم من الاسكان تولد مامر (فان اشتد الشقاق) أي الخلاف (بعث القاضي) وجوبا والمنازعة فيه مردودة بان هذا من باب رفع الظلامات وهو من الفروض العامة والمتأكدة على القاضي (حكما) ويسن كونه (من أهله وحكما) ويسن كونه (من أهلها) للآية فلا يكفي حكم واحد بل لابد من حكمين ينظران في أمرهما بعد اختلاء حكم كل به ومعرفة ما عنده (وهما وكيلان لهما) لانهما رشيدان فلا يولى عليهما في حقهما اذ البضع حقه والمال حقها (وفي قول) حاكمان (موليان من الحاكم) لتسميتهما في الآية حكمين وقد يولى على الرشيد كالمفلس ويجاب بان التولية على مال المفلس لا لذاته وما هنا ليس كذلك (فعلى الاول يشترط رضاهما) ببعثهما (فيوكل) هو (حكمه بطلاق وقبول عوض خلع وتوكل) هي (حكمها يبذل عوض وقبول طلاق به) ثم يفعلان الاصلح من صلح أو تفريق فان اختلف رأيهما بعث القاضي اثنين ليتفقا على شئ ولتعلق وكالتهما بنظر القاضي اشترط فيهما ما في أمينه من حرية وعدالة واهتداء للمقصود ويسن ذكورتهما فان عجزا عن توافقهما أدب القاضي الظالم واستوفى حق المظلوم ولا يجوز لوكيل في طلاق ان يخالع لان وكيله وان أفاد مالا فوت عليه الرجعة ولا لوكيل في خلع أن يطلق مجانا

(كتاب الخلع) بالضم من الخلع بالفتح وهو النزع لان كلا لباس للآخر كما في الآية وأصله قبل الاجماع قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به فان طبن لكم الآية وخبر البخاري أنه صلى الله عليه وسلم قال لثابت بن قيس وقد سألته زوجته أن يطلقها على حديقتها التي أصدقها اياها خذ الحديقة وطلقها تطليقة وهو أوّل خلع في الاسلام وأصله مكروه

الظالم) أي واذا تبين له حالهما منع الظالم منهما من عوده لظلمه اه مغني (قوله له) أي للزوج وقوله ويتعزيرها أي الزوجة عطف على بنهيه له (قوله مطلقا) أي ولو في أول مرة اه ع ش (قوله فان لم يمتنع) الى قوله وانما يتجه في المغني الا قوله قال غيره وقوله وهو صريح فيما ذكرته لكنه ذكره في شرح فان عاد عزره كما نقلناه عنه هنالك ثم قال هنا وطريقه اي المنع في الزوج ما سلف وفي الزوجة بالزجر والتأديب كغيرها اه (قوله حال بينهما) أي حتى يظن انه عدل اه مغني (قوله أراد الاول) أي مجرد ظن تعدي الزوج وقوله أراد الثاني أي مالو تحققه القاضي أو ثبت عنده وخاف أن يضربه ضربا مبرحا (قوله وهو الخ) أي كلام الامام وقوله فيما ذكرته وهو قوله بل يظهر الخ (قوله وشيخنا قال الخ) اعتمده المغني والنهاية (قوله والاسكان) أي بجوار العدل اه ع ش (قوله وانما يتجه ما قاله الشيخ ان لم يعلم الخ) أي والا حال بينهما ابتداء وجوبا (قوله تولد مامر) أي افراطه في اضرارها ان ظن أي الحاكم (قوله الخلاف) زاد المغني والعداوة بينهما بان دام بينهما التساب والتضارب اه (قوله وجوبا) الى قوله ولا يجوز لوكيل في المغني (قوله لانهما رشيدان الخ) ولان الطلاق لا يدخل تحت الولاية الا في المولى وهو خارج عن القياس اه مغني (قوله ويجاب الخ) يتأمل اه سم (قوله وما هنا ليس كذلك) فيه ان التولية هنا في حقهما لا لذاتهما اه سم (قوله فيوكل هو) أي ان شاء وقوله وتوكل هي أي ان شاءت نهاية ومغني (قوله أو تفريق) أي بطلقة فقط اه شرح الروض (قوله فان اختلف الخ) وان أغمى على أحد الزوجين أو جن ولو بعد استعلام الحكمين رأيه لم ينفذ أمرهما لان الوكيل ينعزل بالاغماء والجنون وان أغمى على أحدهما أو جن قبل البعث لم يجز بعث الحكمين وان غاب أحدهما بعد بعث الحكمين نفذ أمرهما كما في سائر الوكلاء مغني وشرح الروض وقولهما وان أغمى على أحدهما الخ في النهاية مثله (قوله اثنين) أي غيرهما اه مغني عبارة النهاية أمينين غيرهما اه (قوله ولا يجوز لوكيل الخ) ولو قال لوكيله خذ مالي أي الذي تحت يدها منها ثم طلقها أو طلقها على أن تأخذ مالي منها اشترط تقديم أخذ المال على الطلاق وكذا لو قال خذ مالي منها وطلقها كما نقله في الروضة عن تصحيح البغوي وأقره وكالتوكيل من جانب الزوج فيما ذكر التوكيل من جانب الزوجة كأن قالت خذ مالي منه ثم اختلعني نهاية ومغني وأسنى (قوله لان وكيله الخ) الاولى لانه وان أفاد موكله مالا الخ

(كتاب الخلع)

(قوله بالضم) الى قوله ثم رأيت في النهاية الا قوله ويزيد الى واذا فعل (قوله لان كلا لباس للآخر) فكأنه

أو الباء بمعنى من كما في قوله تعالى يشرب بها عباد الله عند ابن مالك ومن وافقه (قوله ويتعزيرها مطلقا الخ) كذا مر (قوله في المتن فان اشتد الشقاق) عبارة الروض وفش وجب أن يبعث حكما لها وحكما له برضاهما ليصلحا أو يفرقا بطلقة ان عسر الاصلاح اه وقوله بطلقة قال في شرحه فقط (قوله ويجاب الخ) يتأمل فيه (قوله وما هنا ليس كذلك) فيه ان التولية هنا في حقهما لا لذاتهما (قوله لان وكيله) أي الزوج

(كتاب الخلع)

وقد يستحب كالطلاق و يزيدهذا بندبه لمن حلف بالثلاث على شئ لابدله من فعله وفيه نظر لكثرة القائلين بعود الصفة فالاوجه انه مباح لذلك
لامندوب على ان فى التخلص به تفصيلا يأتى فى الطلاق فتفطن له واذا فعل الخلع فى هذه الصورة فليشهد عليه فانه اذا أعادها لا يقبل
قوله فيه وان صدقته على ماجزم به بعضهم ويؤيده مامر ان اتفاقهما على مفسد للعقد بعد الثلاث لا يفيد لرفعه التحليل فان قلت فلم قبلت البينة هنا كما هو مقتضى أمره بالاشهاد لا ثم قلت يمكن توجيهه بانها هنا لا ترفع العقد الموجب للوقوع بخلافها ثم فكانت التهمة فيها أقوى ثم رأيت شيخنا أفتى بعدم قبول بينته وهو القياس ولا نظر لتفاوت التهمة ولو منعها نحو نفقة لتختلع منه بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ أبى حامد أولا بقصد ذلك وقع بائنا وعليه يحمل مانقلاه عنه انه يصح ويأثم بفعله فى الحالين وان تحقق زناها وكان الفرق انه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعسر تخليص مثل ذلك منه بالحاكم لمشقته وتكرره نزل منزلة الاكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف ما اذا لم يقصد ذلك فانه ينجع فيه القاضى وغيره غالبا فلم يلحقوه بالاكراه ذلك هذا غاية ما يوجه به ذلك وقضية قولهم ان لا يؤثر اضمار المبطل الاخذ باطلاق صحته ووقوعه بائنا فى الحالين كما اقتضاه مانقلاه عن الشيخ وأما زعم انه اكراه فيهما فبعيد لان شرطه ان لا يمكن التخلص منه بالحاكم (قوله
وهنا يمكن ذلك على ماتقرر (هو فرقة بعوض) مقصود كميتة وقود لها عليه راجع للزوج أو سيده ولو كان العوض تقديرا كان خالعها على مافى كفها عالمين بانه لا شئ فيه

بمفارقة الآخر نزع لباسه اه مغنى (قوله وقد يستحب) أى كأن كانت تسئ عشرتها معه على ما يأتى وقضية اقتصاره على الاستحباب أنه لا يكون واجبا ولا حراما ولا مباحا اه ع ش أقول هذا مخالف لقول الشارح الآتى فالوجه أنه مباح الخ (قوله ويزيدهذا الخ) عبارة النهاية فلو حلف بالثلاث على مالابد من فعله كان فى التخلص به الخ (قوله على شئ) أى على ترك شئ سم على حج ومثله فعل مالابد من تركه على ما يأتى للشارح اه ع ش (قوله لكثرة القائلين الخ) أى فلما جرى الخلاف فى أصل التخلص به انتفى وجه الاستحباب فتأمل اه رشيدى (قوله بعود الصفة) أى المعلق عليها الطلاق فى النكاح الاول فى النكاح المجدد بعد الخلع يعنى بعود النكاح المجدد بذلك التعليق (قوله تفصيلا يأتى فى الطلاق) أى فى فصل خطاب الاجنبية والتفصيل انه اذا كانت الصيغة لا أفعل أو ان لم أفعل تخلص وان كانت لا فعلن فلا اه كردى (قوله فى هذه الصورة) وهى قوله حلف بالثلاث الخ اه سم عبارة الرشيدى يعنى فى مطلق ما يتخلص بالخلع اه (قوله فليشهد الخ) أى ندبا اه ع ش (قوله اذا أعادها) أى بنكاح جديد وقوله فيه أى الخلع (قوله مامر) أى فى النكاح فى بحث الشاهدين عند قول المصنف أو باتفاق الزوجين اه كردى (قوله لرفعه) عبارة النهاية رفع التحليل اه بحذف اللام والضمير مع الاضافة (قوله للوقوع) أى وقوع الطلاق الثلاث وفى سم مانصه قد يقال الموجب للوقوع بقاء العصمة الاولى وهى أى البينة ترفعها ويمكن أن يفرق بان ماصدر منه هنا وهو الفعل المحنث لا ينافى مدعاه وهو سبق الخلع بخلاف ماصدر منه ثم وهو ايقاع الثلاث فانه ينافى مدعاه وهو فساد النكاح اه (قوله بعدم قبول الخ) أى هنا (قوله ووقع رجعيا) ضعيف اه ع ش (قوله كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ أبى حامد) لكنه رأى مرجوح والمعتمد أنه ليس باكراه لانه اذا منعها حقها لم يكرهها على الخلع بخصوصه شرح م ر أقول ولان شرط الاكراه عجز المكره عن الدفع وهذا منتف اذ يمكنها الدفع بالحاكم الا ان يفرض ذلك عند عجزها عن دفعه بالحاكم اه سم (قوله ووقع بائنا) أى لعدم الاكراه اه ع ش (قوله ويأثم) الى قوله وأما زعم فى النهاية بما يوافقه (قوله ويأثم بفعله) أى بمنعها نحو نفقة فى الحالين أى حال منعها بقصد الخلع وحال منعها لا بقصد اه كردى (قوله وكان الفرق) أى بين بطلان الخلع فى الاولى دون الثانية سم ورشيدى (قوله وقضية قولهم الخ) يتأمل موقعه سم وقد يقال موقعه تعقيب ماسبق والميل الى الاطلاق اه سيد عمر (قوله اضمار المبطل) ان أراد ان قصده ان تختلع مبطل لكنه أضمره فلم يؤثر فقضيته أنه لو صرح به أبطل مع ان الوجه انه ليس كذلك فليتأمل اه سم (قوله الاخذ الخ) خبر وقضية الخ اه كردى (قوله فى الحالين) أى المنع بقصد الخلع والمنع بدونه (قوله مقصود) الى قوله و زعم فى النهاية (قوله راجع) وصف ثان لعوض اه رشيدى (قوله ولو كان الخ) غاية

(قوله على شئ) أى على ترك شئ (قوله واذا فعل الخلع فى هذه الصورة) أى وهى قوله حلف بالثلاث الخ (قوله فليشهد الخ) كذا شرح م ر (قوله لا ترفع العقد الخ) قد يقال الموجب للوقوع بقاء العصمة الاولى وهى ترفعها ويمكن أن يفرق بان ماصدر منه هنا وهو الفعل المحنث لا ينافى مدعاه وهو سبق الخلع بخلاف ماصدر منه ثم وهو ايقاع الثلاث فانه ينافى مدعاه وهو فساد النكاح (قوله كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ أبى حامد) لكنه رأى مرجوح والمعتمد انه ليس باكراه والخلاف فى ذلك قريب من الخلاف فى بيع المصادر لانه اذا منعها حقها لم يكرهها على الخلع بخصوصه شرح م ر أقول ولان شرط الاكراه عجز المكره عن الدفع وهذا منتف اذ يمكنها الدفع بالحاكم الا ان يفرض ذلك عند عجزها عن دفعه بالحاكم (قوله وان تحقق زناها) كذا م ر (قوله وكان الفرق) أى بين بطلان الخلع فى الاولى دون الثانية (قوله وقضية قولهم الخ) يتأمل موقعه (قوله اضمار المبطل) ان أراد ان قصده أن تختلع مبطل لكنه اضمره فلم يؤثر فقضيته

فانه يجب مهر المثل وكذا على البراءة من صداقها أو بقيته ولا شئ لها عليه ويؤخذ من اكتفائهم في العوض بالنقد برصحة ما أفتى به البلقيني ومن تبعه فيمن قال لزوجته قبل الدخول ان أبرأتني من مهرك فأنت طالق فابرأته فانه يصح الابراء ويقع الطلاق لانه املكته لكل المهر حال الابراء واذا صح لم يرتفع وقال آخرون لا طلاق لان من لازمه رجوع النصف اليه فلم يبرأ من الجميع فلم يوجد المعلق به من الابراء من كله ولان المعلق

بصفة يقع مقارنا لها كما ذكروه في تعاليق الطلاق وأيده بعضهم بانه يصح خلعها المنجز به لكنه يرجع عليها بنصف مهر المثل لفساد نصف عوضه برجوعه للزوج ويجاب بمنع الملازمة لما مر أنها لو أبرأته ثم طلقها لم يرجع عليها بشئ وبان معنى قولهم في تعاليق الطلاق الشرط علة وضعية والطلاق معلولها فيتقارنان في الوجود كالعلة الحقيقية مع معلولها انه اذا وجد الشرط قارنه المشروط فهنا اذا وجد الابراء قارنه الطلاق بمقتضى لفظه والتشطير انما يوجد عقب الطلاق لانه حكم رتبه الشارع عليه وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر على ان جمعا على تقدمها بالزمان على معلولها واختاره السبكي وغيره بل على الاول بينهما تقدم وتأخر من حيث الرتبة ويفرق بين ما هنا والخلع المنجز بان البراءة وجدت في ضمنه وفي مسئلتنا وجدت متقدمة على وقت التشطير فلم يرجع منه شئ له أما فرقة بلا عوض أو بعوض غير مقصود كدم أو بمقصود راجع لغير من مر كان علق طلاقها على ابرائها زيدا عما لها عليه فانه لا يكون خلعا بل يقع رجعيا وزعم ان وقوعه في الدم رجعيا يمنع كونه بعوض فلا يحتاج لمقصود يرد بان العوض في هذا الباب يشمل المقصود وغيره فوجب التقييد بالمقصود وكان وقوعه رجعيا مانعا لكونه مقصودا لا لكونه عوضا ولو خالعها على ابرائه وابراء زيد فابرأتهما براءة صحيحة فهل يقع بائنا نظرا لرجوع بعضه للزوج أو رجعيا نظرا لرجوع البعض الآخر للاجنبي كل محتمل والاول أقرب لان رجوعه لغير الزوج يحتمل انه مانع للبينونة أو غير مقتض لها فعلى الثاني البينونة واضحة وكذا على الاول اذ كونه مانعا لها انما يتجه ان انفرد لا ان انضم اليه مقتض لها (بلفظ طلاق)

(قوله فانه يجب مهر المثل) اذ قوله في كفها صلة لما أو صفة له غايته أنه وصفه بصفة كاذبة فتلغو فيصير كانه خالعها على شئ مجهول اه نهاية (قوله ويقع الطلاق) أي ولا رجوع له عليها بشئ أي بشطر الصداق لانها لم تأخذ منه عوضا كما يأتي في قوله لم يرجع عليها بشئ ع ش ورشيدي (قوله واذا صح الخ) أي الابراء اه سم (قوله لان من لازمه) أي في هذه الصورة فلا يفيد جوابه الآتي اه سم (قوله من الابراء الخ) بيان للمعلق به (قوله وأيده) أي قول الآخرين بعدم وقوع الطلاق اه كردي (قوله المنجز) نعت الخلع (قوله به) أي صداقها قبل الدخول اه ع ش (قوله ويجاب الخ) أي عن قول الآخرين برد دليله اه كردي (قوله بمنع الملازمة) أي المتقدمة في قوله لان من لازمه الخ (قوله لما مر) أي في كتاب الصداق في آخر فصل التشطير اه كردي (قوله انها لو أبرأته الخ) هذا لا يفيد لانها ثم لم تأخذ شيأ وهنا ملكت نفسها في نظير البراءة فهي في معنى المتعوضة عن المهر ومن هنا يمكن الاستدلال على الملازمة اه سم (قوله لم يرجع عليها بشئ) أي فليس من لازم الطلاق الرجوع اليه اه سم (قوله وبان معنى الخ) جواب عن قوله السابق ولان المعلق بصفة الخ اه رشيدي (قوله انه اذا وجد الخ) خبران معنى الخ (قوله انما يوجد عقب الطلاق) قد يقال الطلاق علة التشطير والمعلول يقارن علته اه سم (قوله لانه حكم رتبه الخ) فهو علته فيتقارنان اه سم (قوله وعقبه) أي الطلاق (قوله على تقدمها) أي العلة (قوله بل على الاول) هو قوله اذا وجد الشرط اه ع ش (قوله ويفرق الخ) جواب عن قوله السابق وأيده بعضهم بأنه يصح الخ وردا لتأييد الخ (قوله بان البراءة الخ) قد يرد عليه ان البراءة وان كانت في ضمنه لكن الطلاق يقارنها والتشطير انما يوجد عقبه كما قال وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر فتأمله اه سم وأقره الرشيدي (قوله أما فرقة) الى قوله وزعم في النهاية (قوله لغير من مر) أي غير الزوج وسيده (قوله على ابرائها زيدا) خرج به ما لو علق طلاقها على ابرائها له من صداقها أو غيره فانه يقع بائنا ومنه ما يقع كثيرا من التعليق على الزوج بانه ان تزوج عليها أو غاب عنها أو نحو ذلك وأبرأته من ربع دينار مثلا من صداقها أو غيره مما تستحقه عليه تكون طالقا منه فحيث ثبت وجود المعلق عليه وأبرأته براءة صحيحة طلقت بائنا كما سيأتي في شرح ولو خالع بمجهول اه ع ش (قوله لمقصود) أي للتقييد به (قوله فهل يقع بائنا) كلامه هذا كالصريح في أن العوض هو ابراء الزوج وأنه لا يقال يجب مهر المثل ولا مانع من ذلك بل قضيته صحة الابراء اه سم (قوله بعضه) أي بعض المبرأ عنه (قوله والاول أقرب) اعتمده مر اه سم (قوله لان رجوعه) أي البعض الآخر (قوله انما يتجه

انه لو صرح به أبطل مع ان الوجه انه ليس كذلك فليتأمل (قوله صحة ما أفتى به البلقيني الخ) كذا شرح مر (قوله واذا صح) أي الابراء (قوله لان من لازمه) أي في هذه الصورة فلا يفيد جوابه الآتي (قوله لما مر الخ) هذا لا يفيد لانها ثم لم تأخذ شيأ وهنا ملكت نفسها في نظير البراءة فهي في معنى المتعوضة عن المهر ومن هنا يمكن الاستدلال على الملازمة (قوله لم يرجع عليها بشئ) أي فليس من لازم الطلاق الرجوع اليه (قوله انما يوجد عقب الطلاق) قد يقال الطلاق علة التشطير والمعلول يقارن علته (قوله لانه حكم رتبه الخ) فهو علته فيتقارنان (قوله بان البراءة الخ) قد يرد عليه ان البراءة وان كانت في ضمنه لكن الطلاق يقارنها والتشطير انما يوجد عقبه كما قال وعقبه لم يبق مهر حتى يتشطر فتأمله (قوله فهل يقع بائنا) كلامه على هذا كالصريح في ان العوض هو ابراء الزوج وانه لا يقال يجب مهر المثل ولا مانع من ذلك بل قضيته صحة الابراء (قوله والاول أقرب)

أى بلفظ يحصل له صريح أو كناية ومن ذلك لفظ المفاداة الآتى ولكون لفظ الخلع الاصل فى الباب عطفه على ماقبله من باب عطف الاخص على الاعم فقال (أو خلع) فالمراد بالخلع فى الترجمة معناه كما أفاده حده له بما مر وأركانه زوج وملتزم وبضع وعوض وصيغة (شرطه) أى الذى لابد منه لصحته فلا ينافى كونه ركنا (زوج) أى صدوره من زوج وشرط الزوج أن يكون بحيث (يصح طلاقه) لانه طلاق فلا يصح ممن لا يصح طلاقه ممن يأتى فى بابه (فلو خالع عبد أو محجور عليه بسفه) زوجته معها أو مع غيرها (صح) ولو بأقل شئ وبلا اذن لان لكل منهما أن يطلق مجانا فبعوض أولى (ووجب) على المختلع (دفع العوض) العين أو الدين (الى مولاه) أى العبد لانه ملكه قهرا ككسبه نعم المأذون له يسلم له وكذا المكاتب لاستقلاله وكذا مبعض خالع فى نوبته بناء على دخول الكسب النادر فى المهايأة فان لم تكن مهايأة فما يخص حريته (ووليه) أى السفيه كسائر أمواله فان دفعه له فان كان بغير اذنه ففى العين يأخذها الولى ان علم فان قصر حتى تلفت ضمنها على أحد وجهين رجح ويوجه بان الخلع لما وقع بها دخلت فى ملك السفيه قهرا نظير ما تقرر فى السيد فحينئذ تركها بيده بعد علمه تقصير أى تقصير فضمنها فان لم يعلم بها وتلفت فى يد السفيه رجع على المختلع بمهر المثل لا البدل أى لانه ضامنه ضمان عقد لا يد وفى الدين رجع الولى على المختلع بالمسمى لبقائه فى ذمته لعدم القبض الصحيح ويسترد المختلع من السفيه ماسلمه له فان تلف فى يده لم يطالبه به ظاهرا كما مر فى الحجر وكذا فى العبد لكن له مطالبته اذا عتق نعم لو قيد أحدهما الطلاق بالدفع أى أو نحو اعطاء أو قبض أو اقباض كما هو ظاهر اليه جاز لها أن تدفع اليه ولا ضمان عليها الانها مضطرة للدفع اليه ليقع الطلاق على انه عند الدفع ليس ملكه حتى تكون مقصرة بتسليمه له وانما هو ملكها ثم يملكه بعد وان كان باذنه صح فى القن فى العين والدين

الخ) قد يقال انه مخالف لقاعدة تقديم المانع عند اجتماعه مع المقتضى (قوله أى بلفظ يحصل) الى قوله وان كان باذنه فى النهاية الا قوله ويوجه الى فان لم يعلم وقوله ظاهرا كما مر (قوله يحصل له) أى للطلاق بمعنى حل العصمة سواء كانت الفرقة بلفظ الطلاق أو غيره اه ع ش (قوله ومن ذلك) أى اللفظ المحصل للطلاق (قوله من باب عطف الاخص على الاعم) يرد عليه أن عطف الاخص شرطه الواو سم ورشيدى (قوله أى الذى لابد منه الخ) ويمكن أن يجاب أيضا بان المقصود من الجملة وصف الخبر لا عينه فيكون الخبر موطئا للمقصود الذى هو قوله يصح طلاقه على حد قوله تعالى بل أنتم قوم تجهلون والوصف المذكور شرط بلا شك ويدل على هذا صنيعه فى القابل الآتى حيث قال وشرط قابله ولم يقل وشرطه قابل فدل على أن المقصود انما هو شرط الركن لا ذاته اه رشيدى (قوله فلا ينافى) أى قوله وشرطه كونه أى الزوج (قوله أى صدوره من زوج الخ) هذا انما يناسب ماذكرته آنفا لا ما أول به الشارح المتن فتأمل اه رشيدى (قوله لانه طلاق) أى قسم منه (قوله ممن يأتى) أى من صبى ومجنون ومكره اه مغنى (قوله معها) أى مع زوجته ولو بوكيلها وقوله أو مع غيرها أى مع الاجنبى اه ع ش (قوله ولو بأقل شئ) الى قوله نعم فى المغنى الا قوله ويوجه الى فان لم يعلم وقوله ظاهرا كما مر (قوله لانه) أى العوض ملكه أى مولى العبد (قوله المأذون له) أى فى الخلع اه ع ش ولعل المراد فى التجارة فليراجع (قوله وكذا المكاتب) أى كتابة صحيحة أخذا من العلة اه ع ش (قوله بناء على دخول الكسب الخ) أى وهو المعتمد اه ع ش (قوله فما يخص الخ) أى فيسلم له ما يخص الخ ولو خالع فى نوبة السيد فكل العوض للسيد اه ع ش أى فيسلم له دون المبعض (قوله فان دفعه) أى الملتزم اه ع ش (قوله فان دفعه له) أى دفع العوض لكل من العبد والسيد وقوله بغير اذنه أى اذن كل من العبد والولى اه كردى (قوله فان كان) أى الدفع للسفيه بغير اذنه أى الولى (قوله ضمنها) أى الولى (قوله رجع) أى الولى (قوله وفى الدين) عطف على فى العين (قوله يرجع الولى على المختلع الخ) نعم ان بادر الولى فاخذه منه برئت كما فى الشامل والبحر اه مغنى زاد الاسنى ولعل وجهه ان المال وان كان باقيا على ملكها لفساد القبض فهى بدفعها اليه أذنت فى قبضه عما عليها فاذا قبضه الولى من السفيه اعتد به اه (قوله لم يطالبه به الخ) عبارة المغنى فلا ضمان فى الحال ولا بعد رشده وهل تبرأ فيما بينه وبين الله تعالى وجهان فى الحاوى اه (قوله وكذا فى العبد) راجع لقوله ففى العين يأخذها الولى الى هنا كما هو صريح شرح الروض (قوله لكن له مطالبته الخ) وظاهر انه لو سلمت العين للعبد وعلم به السيد وتركها حتى تلفت لم يضمنها لان الانسان لا يضمن لنفسه اه أسنى وأقره سم (قوله لكن له) أى للمختلع (قوله أو قبض أو اقباض) أى ودلت قرينة على انه أراد التمليك ليوافق ماسيأتى من انه اذا علق باحدهما وقع بالاخذ باليد ولا يملك اه رشيدى (قوله جاز لها) لو قال للمختلع لكان أولى ليشمل الاجنبى اه سيد عمر (قوله أن تدفع اليه) وعلى وليه المبادرة الى أخذه منه اه نهاية زاد الاسنى فان لم يأخذه منه حتى تلف فلا غرم فيه على الزوجة اه وقال ع ش قوله وعلى الولى المبادرة الخ أى فان قصر ضمن على قياس مامر فى العين اه (قوله لانها مضطرة الخ) أى لعدم امكان تخلصها بدون الدفع له وليس المراد بالاضطرار أن يكون ثم ضرورة تدعوها اليه اه ع ش (قوله ثم يملكه بعد) أى بعد الدفع (قوله وان كان باذنه) الى المتن ساقط من بعض النسخ وراجعت نسخة تلميذ الشارح

اعتمده مر (قوله من باب عطف الاخص) يرد عليه ان عطف الاخص شرطه الواو

شيخنا

وفي السفيه في العين وحينئذ متى لم يبادر الولي الى أخذها منه فتلفت في يده ضمنها لانه المقصر بالاذن له في قبضها وأما الدين ففي الاعتداد بقبضه له وجهان عن الدارك ورجح الحناطي الاعتداد به كذا قاله الشيخان وظاهره انهما مع الحناطي فيما رجحه من الاعتداد وهو ما اقتضاه النص بل ظاهر عبارة البحر وغيره ان الدارك رجحه أيضا حيث قال كما لو أمرها بالدفع الى أجنبي أي رشيد وهو ظاهر المذهب وعليه فاطلاق المتن الآتي انه لا يجوز للزوج توكيل سفيه في قبض العوض محله حيث لم يأذن له وليه في القبض والا جاز لانه اذا صح قبضه دين نفسه بالاذن فدين غيره كذلك بجامع ان ما في الذمة لا يبرأ منه الا بقبض صحيح وقد جعلوه هنا صحيحا باذن وليه فليصح باذنه أيضا عن الغير ويؤيد ذلك القاعدة السابقة في الوكيل ان الاصل فيه ان ما صحت مباشرته له بنفسه صح توكله فيه عن الغير وبهذا يعلم ان تقييد جمع متأخرين منهم السبكي صحة قبضه بما اذا كان العوض معينا أو علق الطلاق بنحو دفعه اليه بعيد من كلامهم وان هذا التقييد انما يحتاج اليه فيما اذا لم يأذن له الولي كما تقرر أو على الوجه الثاني وهو انه لا يعتد بقبضه ولو مع اذن الولي له فيه وجزم به الدارمي فلا يبرأ بتسليم العوض اليه مطلقا الا اذا بادر الولي فأخذه منه فيبرأ حينئذ على المنقول المعتمد ووجهه الاذرعي بان المال وان كان باقيا على ملكها لفساد القبض فهي بدفعه اليه أذنت في قبضه عما عليها فاذا قبضه الولي من السفيه له اعتد به ويظهر ان هذه المبادرة لا تلزم الولي لانه لا ضرر على السفيه ببقائه في يده لانها ان أخذته فواضح أو أخرته حتى تلف في يد السفيه أو أتلفه فهي المقصرة فيرجع وليه عليها بعوضه ووقع لشارح هنا أنه مزج المتن بما صيره صريحا في وجوب الدفع للسفيه باذن الولي وهو بعيد حتى على الوجه الاول لان فيه ورطة ببقائه في ذمة المختلع على الوجه الثاني فكان الوجه جواز ذلك لا وجوبه ثم رأيت شيخنا انتصر أيضا الترجيح الاول (وشرط قابله) أو ملتمسه من زوجة أو أجنبي

شيخنا الزمزمي رحمه الله تعالى فرأيتها الحق هذه الزيادة بنسخته بعد ان لم تكن فيها وصحح عليها اه سيد عمر (قوله وحينئذ) أي حين اذ دفع العين للسفيه باذن وليه (قوله بقبضه له وجهان الخ) صنيع شرح الروض صريح في جريان الوجهين في قبض العين أيضا (قوله وظاهره) أي كلام الشيخين (قوله وهو) أي الاعتداد وكذا ضمير قوله الآتي رجحه (قوله حيث قال) أي الدارك عبارة شرح الروض وعبارة الاذرعي قال في البحر والتلخيص قال الدارك فيه وجهان أحدهما تبرأ كما لو أمرها بالدفع الى أجنبي وهو ظاهر المذهب والثاني لا تبرأ لان المحجور عليه ليس من أهل القبض فلا يفيد الاذن شيئا ثم قال وظاهر سياقه ان الترجيح للدارك اه (قوله وعليه) أي رجحان الاعتداد بقبض السفيه الدين باذن وليه وكذا الاشارة في قوله الآتي وبهذا يعلم (قوله توكيل سفيه) حكاية بالمعنى ولفظ المتن الآتي توكيل محجور عليه (قوله لم يأذن له) أي للسفيه (قوله وقد جعلوه) أي قبض السفيه هنا أي في مخالعته مع زوجته (قوله ويؤيد ذلك) أي قوله فليصح باذنه الخ وقال الكردي أي الجواز اه (قوله بنفسه) الاولى لنفسه باللام (قوله وبهذا الخ) أي برجحان الاعتداد بقبض السفيه باذن وليه (قوله فيما اذا لم يأذن الخ) أي ومع الاذن يصح في الدين أيضا (قوله كما تقرر) أي بقوله نعم لو قيد أحدهما الخ اه كردي (قوله أو على الوجه الثاني) أي من الوجهين المحكيين عن الدارك (قوله لا يعتد بقبضه) أي قبض السفيه العوض عينا كان أو دينا كما هو صريح شرح الروض (قوله وجزم به) أي بالوجه الثاني (قوله فلا يبرأ) أي المختلع تفريع على الوجه الثاني المرجوح (قوله بتسليم العوض) أي عينا أو دينا كما مر عن شرح الروض (قوله مطلقا) أي أذن له الولي في القبض أولا (قوله ويظهر ان هذه المبادرة الخ) أي على الوجه الثاني مطلقا وأما على الوجه الاول الراجح فينبغي أخذا من سابق كلامه ومن الروض مع شرحه مما يأتي آنفا عن السيد عمر تخصيصه بقبض الدين بلا اذن (قوله لانها ان أخذته الخ) لعل الانسب تذكير الضمائر بارجاعها للولي (قوله فيرجع وليه عليها الخ) حاصل ما تقرر ان العوض اما أن يكون عينا أو دينا فان كان عينا وأذن الولي في الدفع له أو لم يأذن ولكنه تمكن من أخذها فلم يفعل حتى تلفت برئ المختلع في الحالين وان لم يأذن الولي ولم يتمكن من أخذها منه لم يبرأ المختلع بل يرجع الولي عليه بمهر المثل وان كان دينا وأذن الولي في دفعه له أو لم يأذن ولكنه بادر في أخذه برئ المختلع في الحالين فان لم يأذن ولم يأخذ منه حتى تلف رجع الولي على المختلع بالمسمى اه سيد عمر وفي سم ما يوافقه (قوله ثم رأيت الخ) كان الاولى ذكره قبل قوله السابق وعليه فاطلاق المتن الخ (قوله الترجيح الاول) أي من الوجهين المحكيين عن الدارك (قول المتن قابله) أي الخلع ولو عبر بالباذل أو بالملتزم لشمل الملتمس وسلم من ايراد الوكيل الآتي في الشرح اه سيد عمر (قوله أو ملتمسه) الى قوله فان قلت في النهاية الا قوله وقول شيخنا الى المتن وكذا في المغني الا قوله وسيأتي الى المتن وقوله والكلام في رشيدة الى المتن وقوله وقد يجاب

(قوله وفي السفيه الى آخر كلامه) حاصل ما ذكره في الدفع الى السفيه الاعتداد بالدفع اليه وبراءة الدافع في العين ان اذن الولي أو علم وفي الدين ان اذن أو بادر وأخذه منه وهذا حاصل ما في الروض وشرحه ثم قال في الروض فرع خلع العبد ولو مدبرا بلا اذن جائز والتسليم اليه كالسفيه لكن المختلع يطالبه بعد العتق بما تلف تحت يده اه قال في شرحه بخلاف ما تلف في يد السفيه لا يطالب به لا في الحال ولا بعد الرشد الى أن قال وظاهر انه لو سلمت العين للعبد وعلم به السيد وتركها حتى تلفت لم يضمنها لان الانسان لا يضمن لنفسه اه وهذا يدل

ليصح خلعه من أصله التكليف والاختيار و بالمسمى وسيأتى ان الوكيل السفيه اذا أضاف المال اليها يقع بالمسمى وقد ترد على عبارته (اطلاق تصرفه فى المال) بان يكون غير محجور عليه لسفه أو رق لان الاختلاع التزام للمال فهو المقصود منه (فان اختلعت أمة) ولو مكاتبة على تناقض فيها والكلام فى رشيدة والا فكالسفيهة الحرة فيما يأتى وقول شيخنا ولو سفيهة أخذا من قول الماوردى لم يفرقوا بين رشدها وسفهها وهو مقتضى كلام الام يتعين حمله على السفيهة المهملة أو على صحته بالعين أو الكسب فى صورتيها الآتيتين اما بالنسبة لما يلزم ذمتها فى الصور الآتية فلا بد من عدم الحجر كما هو واضح (بلا اذن سيد) لها رشيد (بدين أو عين ماله) أو مال غيره أو عين اختصاص كذلك (بانت) لوقوعه بعوض نعم ان قيد بتمليكها العين له لم تطلق (وللزوج فى ذمتها مهر مثل) يتبعها به بعد العتق واليسار (فى صورة العين) لانه المرد حينئذ ولو خالعته بمال وشرطته لوقت العتق فسد ورجع بمهر المثل بعد العتق وتعجب منه السبكى لانه شرط يوافق مقتضى العقد فكيف يفسده وقد يجاب بانه ليس مقتضاه اختيارا وانما يحمل عليه للضرورة (وفى قول قيمتها) ان تقومت والا فمثلها (و) له (فى صورة الدين المسمى) كما يصح التزام الرقيق بطريق الضمان ويتبع به بعد العتق واليسار (وفى قول مهر مثل) ويفسد المسمى ورجحه أصله وجرى عليه كثيرون لانها ليست أهلا للالتزام (وان أذن) السيد لها فى الاختلاع

الى المتن (قوله ليصح خلعه من أصله تكليف واختيار و بالمسمى الخ) صريح فى انه لا يشترط فى صحة الخلع من أصله الرشد وسيأتى فى خلع السفيهة خلافه فكان الاصوب ابقاء المتن على ظاهره نعم يرد على المتن صحة خلع الامة فليحرر اه رشيدى وقد يجاب على بعد بان المراد من أصل الخلع الطلاق وبالمسمى العين المعينة فى الخلع (قوله وبالمسمى) عطف على قوله من أصله اه سم أى وشرط قابله ليصح اختلاعه بالمسمى اطلاق تصرفه اه ع ش (قوله وسيأتى) أى قبيل الفصل الآتى اه كردى (قوله أن الوكيل السفيه) أى عن الملتزم المطلق التصرف اه ع ش (قوله وقد ترد) أى مسئلة الوكيل السفيه اذا أضاف الخ (قوله أو رق) انظره مع وجوب المسمى الدين فى صورة الامة الآتية اه سم وقدمر مثله عن الرشيدى مع جوابه آنفا (قوله ولو مكاتبة) المعتمد فيما لو خالعت المكاتبة بدين بغير اذن السيد وجب مهر المثل كما أفاده كلام العراقى فى شرح البهجة فلا مخالفة بين المكاتبة وغيرها الا فى هذه الصورة مر أما بالعين فهى مساوية لمتمحضة الرق فى وجوب مهر المثل اه سم وسيأتى عن النهاية والمغنى ما يوافقه (قوله والا) أى بان تكون الامة غير رشيدة (قوله والا فكالسفيهة الخ) قضيته انه يقع رجعيا ولا مال وظاهره ولو بعين مال للسيد اذن لها فى الاختلاع بها فليراجع اه سم أقول و ينبغى وقوعه فى هذه بائنا لان الملتزم للعوض فى الحقيقة هو السيد اه ع ش ويأتى عن المغنى وشرح الروض ما يصرح بذلك أى الوقوع بائنا وكذا يصرح بذلك قول الشارح الآتى أو على صحته بالعين أو الكسب فى صورتيهما الآتيتين اه (قوله على السفيهة المهملة) انظر ما ضابط الامة السفيهة المحجور عليها (قوله أو على صحته بالعين الخ) وهو قضية صنيع الاسنى (قول المتن بدين) أى فى ذمتها أو عين ماله أى السيد اه مغنى (قوله أو مال غيره) أى عين مال أجنبى اه مغنى (قوله أو عين اختصاص الخ) انما قيد بالعين لاجل قول المصنف الآتى وفى صورة الدين المسمى اه رشيدى (قوله كذلك) أى للسيد أو لغيره (قوله بعوض) أى فاسد نهاية ومغنى (قوله نعم ان قيد الخ) عبارة المغنى محل ذلك اذا نجز الطلاق فان قيده بتمليك تلك العين لم تطلق اه (قوله لم تطلق) هذا كما ترى مفروض عند عدم الاذن أما لو أذن لها السيد فى الاختلاع بعين فالمتجه أنها تطلق سم و ع ش أقول وفى المغنى وشرح الروض والشارح ما يصرح بذلك (قوله يتبعها به بعد العتق) شامل للمكاتبة وان كانت تملك سم على حج وسيأتى فى الشارح انها تخالف الامة فيما لو اختلعت بدين بلا اذن الخ وقوله بعد العتق أى كله اه ع ش (قوله حينئذ) أى حين فساد العوض (قوله ولو خالعته بمال الخ) ان كانت الصورة ان المال دين كما هو المتبادر كان الاولى تأخيرها عن مسئلة الدين الآتية اه رشيدى أى كما فعل المغنى (قوله فسد) أى الشرط أو العوض (قول المتن وفى صورة الدين المسمى) أى الا المكاتبة فمهر المثل كما مر عن سم وسيأتى عن النهاية والمغنى (قوله التزام الرقيق) أى للدين وقوله بعد العتق أى كله اه ع ش (قوله وان أذن السيد لها الخ) أى ولو كانت سفيهة مغنى وأسنى

على براءتها فى دفع العين اليه بغير اذن سيده اذا علم بها قبل التلف (قوله و بالمسمى) عطف على قوله من أصله (قوله أو رق) انظره مع وجوب المسمى الدين فى صورة الامة الآتية (قوله ولو مكاتبة) المعتمد فيما لو خالعت المكاتبة بدين بغير اذن السيد وجوب مهر المثل كما أفاده كلام العراقى فى شرح البهجة فلا مخالفة بين المكاتبة وغيرها الا فى هذه الصورة مر أما بالعين فهى مساوية لمتمحضة الرق فى وجوب مهر المثل (قوله والا فكالسفيهة الحرة الخ) قضيته انه يقع رجعيا ولا مال وظاهره ولو بعين مال للسيد اذن لها فى الاختلاع بها فليراجع (قوله لم تطلق) هذا كما ترى مفروض عند عدم الاذن أما لو أذن لها السيد فى الاختلاع بعين فالمتجه انها تطلق لانها مع الاذن يمكنها تمليكه بالعين وان لم تكن مالكة لها كما لو أذن لها سيدها فى بيع العين (قوله بعد العتق) شامل للمكاتبة وان كانت تملك (قوله وانما يحمل عليه للضرورة) هذا لا يفيد مع كونه مقتضاه فى حقها اذا تأمل (قوله فى المتن وان أذن وعين عينا الخ) قال فى الروض فان قال اختلعى بما شئت

(وعين عيناً له) من ماله (أو قدر ديناً) في ذمتها كألف درهم (فامتثلت تعلق) الزوج (بالعين) في الاولى عملا باذنه نعم ان أذن لها أن تخالع برقبتها وهي تحت حر أو مكاتب لم يصح لان الملك يقارن الطلاق فيمنعه ومن ثم لو علق طلاق زوجته المملوكة لمورثه بموته لم تطلق الا اذا قال ان مت فأنت حرة (وبكسبها) الحادث بعد الخلع ومال تجارتها الذي لم يتعلق به دين (في الدين) في الثانية عملا باذنه أيضا فان لم تكن مكتسبة ولا مأذونة ففي ذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها وخرج بامتثلت ما لو زادت على المأذون فيه فانها تتبع بالزائد في الدين وبدله في العين بعد العتق فان قلت قياس اختلاعها بعين بلا اذن ان الواجب هنا في العين الزائدة حصتها من مهر المثل لو وزع على قيمتها وقيمة العين المأذون لها فيها قلت القياس ظاهر الا ان يوجه اطلاقهم هنا وجوب الزائد بانه وقع تابعا المأذون فلم يتمحض فساده فوجب بدله (وان أطلق الاذن) بان لم يذكر فيه دينا ولا عينا (اقتضى مهر مثل) أي مثلها (من كسبها) المذكور وما بيدها من مال التجارة كما لو أطلقه لعبده في النكاح فان زادت عليه فكما مر أما مبعضة فان اختلعت بملكها نفذ به أو بملك السيد فكما مر في الامة أو بهما أعطى كل حكمه المذكور (وان خالع سفيهة) أي محجورا عليها بسفه بالف (أو قال طلقتك على ألف) أو على هذا (فقبلت) أو بالف ان شئت فشاءت فورا أو قالت له طلقني بالف فطلقها (طلقت رجعيا) ولغا ذكر المال وان أذن لها الولي فيه لعدم أهليتها لالتزامه وليس للولي صرف مالها في هذا ونحوه وان تعينت المصلحة فيه على ما اقتضاه اطلاقهم ويتعين حمله على ما اذا لم يخش على مالها من الزوج .

(قول المتن وعين له) أي للخلع عينا الخ فان قال لها اختلعي بما شئت فلا حجر فيما فلها أن تختلع بمهر المثل وبأزيد منه ويتعلق الجميع بكسبها وبمال تجارة بيدها اه أسني (قول المتن أو قدر دينا الخ) قال الماوردي ولا يجوز لها عند الاذن في الخلع في الذمة ان تخالع على عين بيدها ويجوز العكس اه سم عن شرح الروض وقوله ولا يجوز لها الخ ولو فعلت هل الحكم كما اذا لم يأذن السيد لها في الخلع فتبين بمهر مثل يتبعها الزوج به بعد العتق واليسار أو كما اذا أطلق الاذن فتبين بمهر مثل من كسبها وما بيدها من مال التجارة ويظهر الثاني فليراجع (قوله فيمنعه) أي ملك المنكوحة يمنع وقوع طلاقها (قوله طلاق زوجته المملوكة الخ) أي الغير المدبرة مغني وروض ويفيده قول الشارح الآتي الا اذا الخ (قوله بموته) أي المورث وكذا ضمير قال اه سم (قوله الا اذا قال الخ) عبارة المغني والاسنى لان ملك الزوج لها حالة موت أبيه يمنع وقوع الطلاق فلو كانت مدبرة طلقت لعتقها بموت الاب اه (قوله ومال تجارتها الخ) عبارة المغني وبما في يدها من مال التجارة ان كانت مأذونة اه (قوله في الثانية) مقابل لقوله في الاولى اه سم عبارة الرشيدي قوله في الثانية الاصوب حذفه اه ولعله لان قول المتن في الدين يغني عنه (قوله ولا مأذونة) أي في التجارة اه ع ش (قوله وخرج بامتثلت ما لو زادت الخ) وكذا خرج بذلك ما لو قدر السيد دينا وخالعت بعين ماله فهل الحكم كما اذا امتثلت فيتعلق الزوج بالمقدر في ذمتها أو كما اذا أطلق السيد الاذن فيتعلق بمهر مثلها في ذمتها فان زاد المهر على المقدر فتتبع بالزائد بعد العتق واليسار ويظهر الثاني فليراجع (قوله وبدله) أي من مثل أو قيمة بدليل السؤال والجواب اه سم (قوله بان لم يذكر) الى قوله وفيما اذا علم في النهاية الا قوله فان قلت الى والكلام وكذا في المغني الا قوله أو بالف الى المتن وقوله وان تعينت المصلحة الى والكلام (قوله المذكور) أي الحادث بعد الخلع (قوله وما بيدها الخ) أي ان كانت مأذونة اه مغني أي ولم يتعلق به دين كما مر (قوله فكما مر) أي فيما اذا عين عينا أو قدر دينا فزادت اه سم وكان الاولى الاقتصار على تقدير الدين عبارة المغني فالزيادة تطالب بها بعد العتق اه (قوله فكما مر في الامة) أي في حالتي الاذن وعدمه اه سم أي فتبين بمهر مثل يتبعها الزوج به بعد العتق واليسار عند عدم اذن السيد في الخلع ويتعلق بكسبها وبمال التجارة بيدها عند اطلاقه الاذن وبالمعين عند تعيينه وبالمقدر في ذمتها المتعلق بكسبها وما بيدها من مال التجارة عند تقديره والله أعلم (قوله أو بهما أعطى كل الخ) يتردد النظر بالنسبة لما يخص السيد هل الواجب بدله أخذا مما تقرر آنفا فيما لو زادت على مأذونه أو بنسبته من مهر المثل محل تأمل ولم يبين حكم ما لو اختلعت بدين هل يطالب بجميعه ويؤخذ مما تملكه أو بمقدار حريتها وتبقى حصة الرق الى العتق محل تامل أيضا اه سيد عمر أقول الاقرب من التردد الاول الشق الاول أخذا من جواب السؤال المار آنفا في الشارح ومن التردد الثاني الشق الثاني أخذا مما مر عن ع ش من أن مطالبة الامة بعد عتق الكل (قول المتن وان خالع سفيهة) ظاهره سواء علم سفهها أم لا اه ع ش وسيأتي في الشارح اعتماده (قوله أي محجورا الخ) أي حسا بان بلغت مصلحة لدينها ومالها ثم بذرت وحجر عليها القاضي أو شرعا بان بلغت غير مصلحة لاحدهما اه ع ش (قوله بألف) عبارة المغني بلفظ الخلع كان قال خالعتك على ألف اه (قوله أو بألف الخ) عطف على قول المتن على ألف (قوله وليس للولي الخ) أي فاذنه لغو (قوله حمله) أي اطلاقهم (قوله

فلا حجر اه وفي شرحه ما يتعين مراجعته (قوله أو قدر دينا في ذمتها) قال في شرح الروض قال الماوردي ولا يجوز لها عند الاذن في الخلع في الذمة ان تخالع على عين بيدها ويجوز العكس اه (قوله بموته) الضمير فيه وفي قال بعده للمورث وقوله في الثانية مقابل لقوله في الاولى (قوله وبدله) أي من مثل أو قيمة بدليل السؤال والجواب (قوله فان زادت عليه فكما مر) أي فيهما اذا عين عينا أو قدر دينا فزادت (قوله أو بملك السيد فكما مر) أي في حالتي الاذن وعدمه

ولم يمكن دفعه الا بالخلع فينبغي جوازه أعني صرف المال في الخلع أخذا من أنه يجب على الوصي دفع جائر عن مال موليه اذا لم يندفع الا بشيء فان قلت هو لا يؤثر بينونة لان الزوج لا يملكه قلت الغالب في الواقع رجعيا أنه يؤل الى البينونة فكان جواز ذلك محصلا ولو ظنا لسلامتها من أخذ مال لها أكثر من ذلك والكلام فيما بعد الدخول والابانت ولا مال كما نبه عليه المصنف وهو واضح وفيما اذا لم يعلق الطلاق بنحو ابرائها من صداقها والا لم يقع خلافا للسبكي وان أبرأته لا يبرأ وفيما اذا علم أنه لا يصح التزامها المال والا لم يقع على ما شذ به الامام وان تبعه جمع لكن المنقول المعتمد أنه لا فرق لتقصيره ومن ثم أفتى بعضهم بانه لو حكم بالاول حاكم نقض حكمه أخذا من قول السبكي ليس للحاكم الحكم بالشاذ في مذهبه وان تأهل لترجيحه وليست المراهقة كالسفيهة في ذلك على المعتمد فلا يقع عليها مطلقا لان السفيهة متأهلة للالتزام بالرشد حالا ولا كذلك الصبية (فان لم تقبل لم تطلق) لان الصيغة تقتضي القبول نعم ان نوى بالخلع الطلاق ولم يضمر التماس قبولها وقع رجعيا كما يعلم مما يأتي ولو علق باعطاء السفيهة فاعطته لم يقع على الارجح عند البلقيني من احتمالين له

ولم يمكن دفعه الخ) كان الظاهر أو أمكن دفعه بغير الخلع والا فينبغي الخ فتأمل اه رشيدي (قوله فينبغي جوازه) لكن يتجه على هذا وقوع الطلاق رجعيا لعدم صحة المقابلة وعدم ملك الزوج وانما جاز الدفع للضرورة سم اه ع ش ويأتي في الشارح التصريح بذلك وعبارة السيد عمر قد يقال ينبغي أن يكون محله أي الانبغاء المذكور اذا غلب على ظنه عدم الرجعة لكونه عاميا يتخيل انها بانت منه أما لو كان عارفا بالحكم وعلم من حاله أنه مع أخذ المال والخلع المذكور يراجعها فينبغي أن يمتنع وان اشتبه أمر الزوج فمحل تردد ولعل الاحوط عدم جواز الدفع لان الاصل فيه الحظر فلا يجوز العدول عنه الا عند تحقق المبيح وان كان الغالب ما أفاده الشارح فليتأمل اه (قوله أخذا من أنه يجب الخ) يؤخذ من التنظير أن المراد الوجوب على أصل ما جاز بعد امتناعه وجب اه سيد عمر (قوله دفع جائر الخ) أي بمال من مال المولى اه رشيدي (قوله فان قلت هو لا يؤثر بينونة الخ) أي بل لا يكون رجعيا فقد تقع الرجعة بعده فلا يحصل دفع المال شيأ وبما تقرر علم أن هذا السؤال والجواب ليسا في نسخة الفاضل المحشي والا لم يستدرك بقوله لكن يتجه الخ اه سيد عمر (قوله والكلام) أي قول المصنف وان خالع سفيهة أو قال طلقتك على ألف فقبلت الخ (قوله والابانت ولا مال) قال الزركشي والاذرعي كذا اطلقوه وينبغي تقييده بما اذا علم الزوج سفهها والا فينبغي انه لا يقع الطلاق لانه لم يطلق الا في مقابلة مال بخلاف ما اذا علم لانه لم يطمع في شيء اه أسنى اه سيد عمر وهو مخالف لقول الشارح الآتي لكن المنقول المعتمد الخ (قوله وفيما اذا لم يعلق الخ) كقوله الآتي وفيما اذا علم الخ عطف على قوله فيما بعد الدخول (قوله وفيما اذا لم يعلق الخ) قال الدميري صورة خلع السفيهة كان تقول خالعني بكذا أو يقول طلقتك على كذا ونحو ذلك أما اذا قال ان أبرأتني من كذا فانت طالق فابرأته فلا طلاق ولا براءة لانه تعليق على صفة ولم توجد انتهى اه كردي (قوله بنحو ابرائها) أي السفيهة اه ع ش (قوله خلافا للسبكي) كذا في المغني وفي النهاية خلافه عبارته لان المعلق عليه وهو الابراء لم يوجد كما أفتى به السبكي واعتمده البلقيني وغيره وعبارة المغني وان أفتى السبكي بوقوع الطلاق اذ لا وجه له لان الصفة المعلق عليها وهي الابراء لم توجد فلا يقع الطلاق اه قال ع ش قوله وهو الابراء أي بمعنى اسقاط الحق وان وجد لفظ الابراء لعدم الاعتداد به اه (قوله بالاول) أي بعدم الوقوع في صورة الجهل (قوله وان تأهل لترجيحه) صادق بما اذا علم موليه ذلك ورضي به وهو محل تأمل والحال ان الحكم في حد ذاته لا ينقض لعدم مخالفته النص والقياس الجلي اه سيد عمر (قوله وليست المراهقة الخ) عبارة المغني والمحجور أسباب خمسة ذكر المصنف منها ثلاثة الرق والسفه والمرض وأسقط الصبا والجنون لان الخلع منهما لغو ولو كانت المختلعة مميزة كما جرى عليه ابن المقري لانتفاء أهلية القبول فلا عبرة بعبارة الصغيرة والمجنونة بخلاف السفيهة وجعل البلقيني المميزة كالسفيهة اه (قوله مطلقا) أي لا بائنا ولا رجعيا وان قبلت اه سم (قول المتن فان لم تقبل الخ) هو تصريح بمفهوم ما قبله نهاية ومغني (قوله لان الصيغة الخ) فاشبهت الطلاق المعلق على صفة فلا بد من حصولها ولو قال لرشيدة ومحجور عليها بسفه خالعتكما بالف فقبلت احداهما فقط لم يقع الطلاق على واحدة منهما لان الخطاب معهما يقتضي القبول منهما فان قبلتا بانت الرشيدة لصحة التزامها بمهر المثل للجهل بما يلزمها من المسمى وطلقت السفيهة رجعيا مغني ونهاية (قوله نعم) الى قوله وعلله في النهاية الا قوله رجح شيخنا احتماله الثاني (قوله مما يأتي) أي في أوائل الفصل الآتي (قوله لم يقع على الارجح الخ) وهو كذلك اه مغني (قوله من احتمالين له الخ) ولك ان تقول الاوجه ان يقال ان كان عالما بسفهها أو بعدم صحة اعطائها تعين الاحتمال الثاني للقطع بعدم ارادة حقيقة الاعطاء وان كان جاهلا به تعين الاحتمال الاول لان الظاهر ارادة الحقيقة ثم ينبغي ان محل هذا التفصيل فيما اذا أطلق ولم يرد أحدهما على التعيين أما اذا

(قوله فينبغي جوازه) أعني صرف المال في الخلع شرح م ر لكن يتجه على هذا وقوع الطلاق رجعيا لعدم صحة المقابلة وملك الزوج وانما جاز الدفع للضرورة فليحرر (قوله مطلقا) أي لا بائنا ولا رجعيا وان قبلت (قوله لم يقع على الارجح عند البلقيني الخ) اعتمده م ر

اراد

لانه يقتضى التمليك ولم يوجد وفرق بينه و بين ما يأتى فى الامة بان تلك يلزمها مهر المثل فهى أهـل لالتزامه بخلاف السفيهة ورجح شيخنا احتماله الثانى وهو انسلاخ الاعطاء عن معناه الذى هو التمليك الى معنى الاقباض فتطلق رجعيا وعلله بتنزيل اعطائها منزلة قبولها اهـ وفيه نظر وان قال انه مقتضى كلام الشيخين لان الاصل فى الاعطاء أنه يقتضى الملك وانما خرجنا عنه فى الامة لما تقرر أن لها ذمة قابلة للالتزام ببدل المعطى ولا كذلك السـفيهة فاجرينا على القاعدة لان اعطاءها لا يقتضى ملكا ولا بدلا له و يفرق بين قبولها واعطائها بان اعتبار قبولها ليس لوجود تعليق محض يقتضى التمليك بل لما فيه شائبة تعليق على ما لا يقتضى الملك بخلاف اعطائها فان التعليق به محض ومنزل على الملك ولم يوجد فاندفع تنزيله منزلته وليس من التعليق منه قولها بذلت لك أو بذلت من غير لك صداقى على طلاقى فقال أنت طالق فيقع رجعيا لان التعليق انما تضمنه كلامها لا كلامه وحينئذ لا يبرأ وان كانت رشيدة لان هذا البذل لغو لانه لا يسـتعمل الا فى الاعيان و بفرض صحته فى الديون هو متضمن لتعليق الابراء وتعليقـه يبطله ثم رأيت غير واحد أفتوا بما ذكرته مع تعرض بعضهم لكون ابن عجيل والحضرمى قالا بوقوعه بائنا بمهر المثل لكنـه أشار الى أن ذلك لم يثبت عنهما و بعضهم وهو الكمال الرداد شارح الارشاد للمبالغة فى رد هذه المقالة فقال فى حاكم حكم بالبينونة ينقض حكـمه أى لانه لا وجـه له اذ الزوج لم يربط طـلاقه بعوض ولا عبرة بكونه انما طلق لظنه سقوط الصداق عنه بذلك لتقصيره بعدم التعليق به ومن ثم لو قال بعد البذل أنت طالق على ذلك فقبلت وقع بائنا بمهر المثل لانه لم يعلق بالبراءة حتى يقتضى فسادها عدم الوقوع بل بالبـذل وهو لا يصح فوجب مهر المثـل ولك أن تحـمل كلام ابن عجيل والحضرمى ان صح عنهما على ما اذا نويا ببذل مثل الصداق وجعلاه عوضا فى هذه الحالة يقع بائنا بلا شك ثم ان علماه وجب والا فمهر المثل بخلاف ما اذا لم ينويا ذلك فانه لا وجه للوقوع بائنا حينئذ لانهما ان أرادت ببذلت الابراء كما هو المتبادر منها اذ لا تستعمل عرفا الا فى ذلك فان قلنا ان البذل لا يصح استعماله مرادا به الابراء لما بينهما من التنافى كما يأتى بيانه آخر الفصل الذى بعد هذا فواضح ان طلاقه لم يقع بعوض أصلا فلا وجه الا وقوعه رجعيا وان قلنا انه يصح ارادة ذلك به لغلبة استعماله فيه عرفا فهو ابراء معلق وهو لا يصح لانه حينئـذ بمنزلة أبرأتك من صـداقى على طلاقى فقال أنت طالق وهذا ابراء باطل لانه معلق بالطلاق واذا بطـل الابراء لم يبق عوض يقتضى البينونة و بتسـليم أنه ليس تعليقا وأن على بمعنى مع نظير طلاقها بصحة براءتها فلا عوض هنا ملتزم أيضا فلا بينونة وقد تقرر أن

أراد أحدهـما على التعيين فينبغى ان لا يقع قطعا عند ارادة التمليك وان يقع قطعا عند ارادة الاقباض رجعيا اهـ سيد عمر (قوله لانه) أى الاعطاء اهـ سم (قوله ولم يوجد) أى التمليك (قوله وفرق بينه) أى التعليق باعطاء السـفيهة (قوله و بين ما يأتى الخ) أى فى الفصـل الآتى فى شرح لكن يشترط اعطاء فورا (قوله لالتزامه) أى مهر المثل بدلا عن المعطى ولو قال للالتزام كان أولى (قوله وفيه نظر) أى فى ترجيح الشيخ (قوله يقتضى الملك) الاولى التمليك (قوله عنه) أى الاصل (قوله على القاعدة) أى من عدم وقوع الطـلاق اذا لم يوجد المعلق عليه (قوله ولا بدلا له) أى للمعطى (قوله بين قبولها) أى السفيهة حيث وقع الطلاق فيه رجعيا واعطائها أى حيث لم يقع الطلاق فيه (قوله ولم يوجد) أى الملك (قوله تنزيله) أى اعطاء السـفيهة منزلته أى قبولها (قوله وليس من التعليق) الى قوله ولك ان تحمل فى النهاية الا قوله منه وقوله أو بذلت من غير لك وقوله وان كانت رشيدة وقوله لغوا الى متضمن (قوله منه) أى من الزوج اهـ سم أى والجار متعلق بالتعليق (قوله من غـير لك) أى بلا ذكر لفظة لك (قوله فيقع رجعيا) ينبغى ان محله ان علم بفساد البراءة فان جهله وقع بائنا بمهر المثل كما فى ان طلقتنى فانت برىء من صداقى مر اهـ سم وسيأتى عن النهاية مثله وفى الشارح خلافه (قوله لانه لا يستعمل الخ) أى لغة أخذا مما يأتى (قوله صحته) أى استعمال البذل (قوله بما ذكرته) أى بوقوع الطلاق رجعيا (قوله لكنه) أى بعضـهم (قوله ان ذلك) أى القول بالوقوع بائنا الخ (قوله و بعضهم) عطف على بعضـهم وقوله للمبالغة عطف على لكون الخ (قوله هذه المقالة) أى المحكية عن ابن عجيـل والحضرمى (قوله لانه لم يربط طلاقه بعوض) أى فالذى ينبغى وقوعه رجعيا سم على حج اهـ ع ش (قوله فقبلت) أى وهى رشيدة اهـ سم (قوله وقع بائنا الخ) اعتمده مر اهـ سم (قوله وهو لا يصح) أى لانه فى معنى تعليق الابراء كما مر اهـ رشيدى (قوله بذل مثل الصداق) هل يرد على هذا ما تقدم ان البذل لا يسـتعمل الا فى الاعيان سم أقول يرد عليه بلا شك والفرق بينهما تحـكم اهـ سـيد عمر وقد يجاب بان ملحظ الشارح قوله السابق و بفرض صحتـه الخ مع قوله اللاحق اذ لا يسـتعمل الخ ومع توافقهما فى النية (قوله وجعلاه عوضا) كان المراد أنها أرادت بما قالته معـنى طلقنى على مثل صداقى وانه أراد بما قاله معنى طلقتك على ذلك اهـ سم (قوله ثم ان علماه) أى الصداق وقوله وجب أى مثل الصداق (قوله كما هو) أى الابراء المتبادر منها أى من لفظـة بذلت (قوله لما بينهما من التنافى) أى اذ الابراء اسقاط والبذل تمليك (قوله ارادة ذلك) أى الابراء به أى بالبذل (قوله طلاقها بصحة براءتها) مبتدأ وخبر (قوله وقد تقرر الخ) أى

(قوله لانه) أى الاعطاء (قوله وليس من التعليق منه) أى من الزوج (قوله فيقع رجعيا) ينبغى ان محله ان علم بفساد البراءة فان جهـله وقع بائنا بمهر المثل كما فى ان طلقتنى فأنت برىء من صداقى مر (قوله فقبلت) أى وهى رشيدة (قوله وقع بائنا الخ) اعتمده مر (قوله مثل الصداق) هل يرد على هذا ما تقدم ان البذل لا يستعمل الا فى الاعيان (قوله وجعلاه عوضا) كأن المراد انها أرادت بما قالته معنى طلقنى على مثل صداقى

طمعه فيه بلا لفظ يدل عليه لا يفيده شيأ فاتضح أنه لا وجه لما قاله ذانك الامامان الا ان حمل على ما ذكرته ومما يعين ذلك ما يأتى عن ابن عجيل ثم انه لو علق بالبراءة فاتت بلفظ البذل لم يقع لانه لا يحتمله فهذا صريح فى رد ما قاله هنا من البينونة ان لم نحمله على ما ذكر وان الوجه الذى لا يجوز غيره فيما عدا هذه الصورة أنه لا يقع الا رجعيا فتأمله ثم رأيت صاحب العباب قال فى فتاويه ما حاصله ان علم الزوج بما قالت أى بحكمه أنه لا معاوضة فيه فهو مبتدئ بطلاق فيقع رجعيا وان ظن أنه وجد منها التماس بعوض صحيح فيظهر فيه احتمالان أقربهما عدم الوقوع لان جوابه يقدر فيه اعادة ذكر ذلك العوض المذكور وهو لو قال كذلك جاهلا لم تطلق اذ لا عوض صحيح ولا فاسد بل ولا التماس طلاق فكأنه قال ابتداء طلقتك بكذا ولم تقبل ثم قال والاحتمال الثانى وقوعه بمهر المثل كقولها ان طلقتنى فانت برىء من صداقى فطلق جاهلا بفساد البراءة على ما اختاره البلقينى وغيره من الفرق بين علمه وجهله وهذا الاحتمال ضعيف لانه فى هذه الصورة وجد منها التماس الطلاق فالفساد انما هو فى العوض فقط وفى مسئلتنا لم تلتمس طلاقا أصلا اه وما وجه به ما اعتمده من وقوعه رجعيا فى حالة العلم موافق لما قدمته ان طلاقه لم يقع بعوض أصلا ومن عدم وقوعه فى حالة الجهل لما ذكره يرده قولنا السابق انه لم يربط طلاقه بعوض ولا عبرة بكونه الى آخره فان قلت ينافى افتاءه المذكور قوله فى عبابه ويظهر ان بذلت صداقى على طلاقى كابرأتك على الطلاق قلت لا ينافيه لما يأتى فيه ثم عن الخوارزمى بما فيه مبسوطا ولو قال أنت طالق على صحة البراءة فان أبرأت براءة صحيحة وقع والا فلا ويظهر أنه يقع هنا رجعيا كما وجه هو التحقيق المعتمد فى طلاقك بصحة براءتك لان الباء هنا كما احتملت المعية المردود به قول المحب الطبرى يقع بائنا كذلك على تأتى بمعنى مع فساوت الباء فى ذلك ولو قالت بذلت صداقى على طلاقى وتخلى لى بيتك فقال أنت طالق على ذلك ولا أخلى لك البيت وقع بائنا كما قاله جمع وهو ظاهر ان قبلت والا فلا وجه للبينونة

بقوله ولا عبرة بكونه الخ (قوله على ما ذكرته) وهو قوله على ما اذا نويا بذل مثل الصداق اه كردى (قوله يعين ذلك) أى أنه لا وجه لما قاله الخ (قوله ثم) أى فى آخر الفصل الذى بعد هذا اه كردى (قوله انه الخ) بدل من قوله ما يأتى الخ (قوله لانه) أى البذل لا يحتمله أى الابراء (قوله على ما ذكر) أراد به قوله ما اذا نويا بذل مثل الصداق اه كردى (قوله وان الوجه الخ) عطف على قوله أنه لا وجه الخ (قوله هذه الصورة) اشارة الى قوله ما ذكر اه كردى (قوله قال) أى فى مسئلة البذل (قوله اعادة ذكر ذلك العوض) أى بذل الصداق اه كردى (قوله لو قال كذلك) أى طلقتك على بذل صداقك فى جواب قولها اه كردى (قوله جاهلا) أى بحكم ما قالته من أنه لا معاوضة اه كردى (قوله بل ولا التماس الخ) فيه ما سيأتى عن سم وسيد عمر (قوله ثم قال) أى صاحب العباب (قوله على ما اختاره البلقينى الخ) أفتى شيخنا الرملى بما اختاره البلقينى وغيره اه سم واعتمده النهاية عبارته والاوجه وقوعه بائنا ان ظن صحته ووقوعه رجعيا ان ظن بطلانه ويحمل كل على حالة اه (قوله فى هذه الصورة) أى فى قولها ان طلقتنى فانت برىء الخ (قوله وفى مسئلتنا لم تلتمس طلاقا الخ) فيه نظر سم والامر كما قال اذ قولها بذلت صداقى الخ ظاهر فى الالتماس اه سيد عمر (قوله وما وجه الخ) أى صاحب العباب (قوله لما ذكره) أى من التعليل بقوله لان جوابه مقدر الخ (قوله انه لم يربط طلاقه بعوض الخ) أى فالذى ينبغى وقوعه رجعيا اه سم (قوله افتاءه المذكور) وهو وقوع الطلاق رجعيا فى حالة العلم (قوله ان بذلت صداقى على طلاقى كابرأتك الخ) أى فيقع بائنا كما يأتى فى آخر الفصل الآتى (قوله قلت لا ينافيه الخ) كان مراده حمله على حالة صحة تأتى اه سم (قوله لما يأتى الخ) أى فى الفرع المذكور آخر الفصل الآتى المصدر بمسئلة الاصبحى اه سم (قوله فيه) أى أبرأتك على الطلاق وقوله بما فيه أى فيما يأتى الخ والباء متعلق بيأتى وقوله مبسوطا حال مما فيه (قوله يقع هنا) أى فيما لو قال أنت طالق على صحة البراءة فابرأت براءة صحيحة اه كردى (قوله فى ذلك) أى احتمال المعية (قوله ان قبلت) أى وهى رشيدة كما مر عن سم (قوله فلا وجه الخ) أى

وأنه أراد بما قاله معنى طلقتك على ذلك (قوله على ما اختاره البلقينى الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملى بما اختاره البلقينى وغيره وقد يقال قياس افتائه بذلك موافقة ابن عجيل والحضرمى اذا كان الزوج جاهلا الا أن يفرق بما فرق به صاحب العباب فى فتاويه (قوله وفى مسئلتنا لم تلتمس الخ) فيه نظر *(فائدة)* فى فتاوى السيوطى مسئلة اذا قالت الزوجة ان طلقتنى فأنت برىء من صداقى فهل يقع الطلاق رجعيا أم يجب فيه مهر المثل كما لو كان العوض فاسدا أم لا يقع الطلاق حملا على ان تعليق الابراء لا يصح الجواب اذا قالت ان طلقتنى فأنت برىء من صداقى لم يحصل الابراء لان تعليقه باطل وهل يقع رجعيا ولا شئ أو بائنا ويلزمها مهر المثل وجهان جزم الرافعى والنووى بالاول فى الباب الرابع من أبواب الخلع وجزما بالثانى نقلا عن القاضى الحسين واقراه فى الفروع المنثورة آخر الخلع وذكر الاسنوى فى المهمات ان الاول هو المشهور فى المذهب واقتصر عليه الرافعى فى الشرح الصغير لكن مال فى الكبير الى الثانى بحثا وبه أجاب القفال فى فتاويه والغزالى وصححه ابن الصلاح انتهى (قوله انه لم يربط طلاقه بعوض) أى فالذى ينبغى وقوعه رجعيا (قوله قلت لا ينافيه الخ) كان مراده حمله على حالة صحة تأتى (قوله لما يأتى) أى فى الفرع المذكور آخر الفصل الآتى المصدر بمسئلة الاصبحى *(فائدتان)* الاولى فى فتاوى السيوطى قالت له زوجته أنت بشاهد لا برئك

وعليها قال بعضهم بمهر المثل ولا يبرأ من المهر وقال بعضهم يوزع المسمى على مهر المثل وقيمة البيت أي نظير ما مر في الوصية بمنفعة مجهولة لانها بذلت مهرها في مقابلة الطلاق والتخلية فوقع بما يقابله منه وفي ان أبرأتني من صداقك فقالت نذرت لك به قال جمع لا يقع شئ أي والنذر صحيح واستشكل بان هبة الدين لمن عليه ابراء ورد بفقد صيغة البراءة أي والهبة المتضمنة لها ولا نظر لتضمن النذر لها أيضا لانه تضمن بعيد كما هو ظاهر ومحله حيث لم ينو سقوط الدين عن ذمته والا بانت بذلك وبرئ (ويصح اختلاع المريضة مرض الموت) لان لها صرف مالها في شهواتها بخلاف السفيهة (ولا يحسب من الثلث الا زائد على مهر مثل) لان الزائد عليه هو التبرع وليس على وارث لخروجه بالخلع عن الارث ومن ثم لو ورث بنوة عمومة مثلا توقف الزائد على الاجازة مطلقا اما مهر المثل فاقل فمن رأس المال وفارقت المكاتبة بان تصرف المريض أقوى ولهذا لزمته نفقة الموسرين وجاز له صرف المال في شهواته بخلاف المكاتب ويصح خلع المريض الزوج باقل شئ لانه يصح طلاقه مجانا فاولى بشئ ولان البضع لا تعلق للوارث به والاجنبي من ماله ويعتبر من الثلث مطلقا لانه تبرع محض فان قلت قضية العلة ان الزوج لو كان وارثه احتيج للاجازة مطلقا قلت لا لان التبرع ليس عليه لان ما أخذه في مقابلة عصمته التي فكها فان قلت فهو تبرع عليها حينئذ فلينظر لكونها وارثة للاجنبي قلت

وجه مرضي والانفساخ في الاحتمال الثاني لصاحب العباب يجري هنا أيضا (قوله وعليها) أي البينونة اه سم عبارة السيد عمر لا يخفى ان هذا التفريع انما يتضح مع قطع النظر عما زاده بقوله وهو ظاهر أما مع النظر له فيظهر انها تبين بالصداق لوجود أنت طالق على ذلك أي الصداق مع قبولها وقوله ولا أخلي لا تأثير له كما هو واضح اه (قوله بما يقابله) أي الطلاق منه أي المسمى (قوله وفي ان أبرأتني الخ) أي فيما لو قال ان أبرأتني فانت وقالت في جوابه نذرت الخ والجار متعلق بقوله الآتي قال جمع الخ (قوله ومحله) أي قول الجمع انه لا يقع شئ (قوله اذا لم ينو) أي من البراءة (قوله لان لها) الى قوله والاجنبي في النهاية والمغني (قول المتن ولا يحسب من الثلث الخ) قال في الروض فان خالعته بعبد قيمته مائة ومهر مثلها خمسون فالمحاباة بنصفه فان احتمله الثلث أخذه والا فله الخيار بين أن يأخذ النصف وما احتمله الثلث من النصف الثاني وبين ان يفسخ أي المسمى ويأخذ مهر المثل الا ان كان أي عليها دين مستغرق فيتخير بين ان يأخذ نصف العبد وبين أن يفسخ ويضارب مع الغرماء بمهر المثل الى آخر ما أطال به مما يوضح المقام انتهى اه سم (قوله هو التبرع) أي المتبرع به (قوله وليس) أي هذا الزائد أو التبرع على وارث أي تبرعا عليه لخروجه أي الزوج لو ورث أي الزوج اه ع ش (قوله مطلقا) أي سواء كان الزائد على مهر المثل مقدار الثلث أو أقل أو أكثر اه رشيدي (قوله وفارقت) أي المريضة اه ع ش (قوله المكاتبة) أي حيث جعلوا اختلاعها تبرعا وان كان بمهر المثل أو أقل مغني وسم عبارة ع ش أي حيث لم ينعلق العوض بما في يدها ان كان اختلاعها بغير اذن السيد اه (قوله الزوج) وقوله بعد والاجنبي هما بدل من المريض بدل مفصل من مجمل ع ش اه سم (قوله لا تعلق للوارث به) عبارة المغني لا يبقى للوارث لو لم يخالع اه (قوله ويعتبر من الثلث) فان لم يخرج من الثلث فما الحكم اه سيد عمر (قوله مطلقا) أي سواء كان مهر المثل أو أقل أو أكثر سيد عمر وسم (قوله وارثه) أي الاجنبي اه سم (قوله مطلقا) أي زاد على مهر المثل أم لا (قوله قلت

والمغني فأتى لها به فقالت ابرأتك فقال أنت طالق ثلاثا فقال له قل ان شاء الله فقال ان شاء الله الجواب ان كانت تعلم القدر الذي لها عليه صحت البراءة والا لم تصح وأما الطلاق فانه نجزه ولم يعلقه على البراءة فالظاهر وقوعه صحت البراءة أم لا ولا ينفعه قوله بعد ذلك ان شاء الله اه وأقول ينبغي انه لو قال أردت أنت طالق ثلاثا ان صحت البراءة أن يقبل للقرينة فلا يقع ان لم تصح وقوله ولا ينفعه الخ وجهه ان شرط التعليق ان يقصده قبل فراغ الكلام ولم يوجد ذلك هنا * الثانية في فتاوى السيوطي أيضا مسئلة رجل قال لزوجته ان أبرأتني من جميع ما يلزمني لك فأنت طالق فأبرأته منه ثم قال أنت طالق وبعد مضي قدر ثلاث درج قال أنت طالق ثلاثا فهل تبين باللفظ الاول أو يقع رجعيا واذا قلتم بعدم البينونة لكون الابراء لا يقبل التعليق فهل تبين بقوله أنت طالق الثانية التي قالها بعد الابراء وهل يقع طلقتان أو يقعا رجعيتين وتلحقه الطلقة الثانية الجواب ان كان القدر المبرأ منه معلوما صحت البراءة ووقع الطلاق بائنا ولم يلحق شئ بعد ذلك وان كان مجهولا لم تصح ولم يقع الطلاق المعلق على البراءة ثم قوله بعد أنت طالق يقع به طلقة رجعية ثم تكمل الثلاث بقوله بعد أنت طالق ثلاثا وقول السائل لكون الابراء لا يقبل التعليق ليست هذه الصورة من تعليق الابراء بل هي من تعليق الطلاق على الابراء فالابراء معلق عليه لا معلق فليفهم اه (قوله وعليها) أي البينونة (قوله في المتن ولا يحسب من الثلث الخ) قال في الروض فان خالعته بعبد قيمته مائة ومهر مثلها خمسون فالمحاباة بنصفه فان احتمله الثلث أخذه والا فله الخيار بين أن يأخذ النصف وما احتمله الثلث من النصف الثاني وبين أن يفسخ ويأخذ مهر المثل الا ان كان دين مستغرق فيتخير بين أن يأخذ نصف العبد وبين أن يفسخ ويضارب مع الغرماء بمهر المثل الى آخر ما أطال به مما يوضح المقام (قوله وليس) أي التبرع (قوله وفارقت المكاتبة) أي حيث لم يعتبروا مهر المثل فأقل من الثلث واعتبروا خلع المكاتبة تبرعا (قوله الزوج وقوله بعد والاجنبي) هما بدل من المريض بدل مفصل من مجمل ش (قوله مطلقا) أي بمهر المثل والزائد (قوله لو كان وارثه) أي

العائد اليها فقد لا تكون راضية به وبفرضه فعدم اذنها لم يمحض التبرع عليها والحاصل ان ماهنا كفداء الاسير في ان التبرع ليس على الاسير بل على المأسور لكنه مع ذلك غير محض لان انتفاعه بالمال المبذول أمر تابع لفكه من الاسر لا مقصود فكذا هنا فتأمله ونظروا في قولهم السابق الا الزائد على مهر مثل لا هنا لان البضع مقوم على الزوجة فنظر لقيمته والزائد عليها لا على الاجنبي فلم ينظر لذلك (و) يصح اختلاع (رجعية في الاظهر) لانها في حكم الزوجات نعم من عاشرها وانقضت عدتها لا يصح خلعه اياها كما بحثه الزركشي مع وقوع الطلاق عليها لان وقوعه بعد العدة تغليظ عليه فلا عصمة يملكها حتى يأخذ في مقابلتها مالا كما في قوله (لا بائن) بخلع أو غيره اذ لا يملك بضعها وسيعلم مما يأتي أنه بعد نحو وطء في ردة أو اسلام أحد نحو وثنيين موقوف (ويصح عوضه قليلا وكثيرا دينا وعينا ومنفعة) كالصداق ومن ثم اشترط فيه شروط الثمن فلو خالع الاعمى على عين لم تثبت نعم الخلع على ان تعلمه بنفسها سورة من القرآن ممتنع لما مر من تعذره بالفراق وكذا على انه برىء من سكناها لحرمة اخراجها من المسكن فلها السكنى وعليها فيهما مهر المثل وتحمل الدراهم في الخلع المنجز على نقد البلد وفي المعلق على دراهم الاسلام الخالصة فلا يقع باعطاء مغشوش على ما صححاه ونوزعا فيه (ولو خالع بمجهول) كثوب من غير تعيين ولا وصف أو بمعلوم ومجهول أو بما في كفها

(قوله العائد الخ) يحتاج لتأمل اه سيد عمر (قوله فعدم اذنها الخ) قد يقال حقيقة التبرع لا يتوقف تحققها على اذن المتبرع عليه وبتسليمه فما يقال فيما لو أذنت له أن يخالعها بماله نعم قد يفرق أي بين العائد الى الزوج والعائد الى الزوجة بان العائد اليها منفعة لا تقبل الاشتراك اه سيد عمر (قوله والحاصل) أي حاصل ما في المقام (قوله ان ماهنا) أي في خلع الاجنبي المريض (قوله أمر تابع لفكه الخ) فيه تامل اذ انتفاع الاسير بالمال المبذول هو نفس فكه من الاسر لا أمر آخر تابع له (قوله ونظروا) بتخفيف الظاء جواب سؤال منشؤه قوله ويعتبر من الثلث مطلقا وقوله في قولهم السابق أي في اختلاع المريضة ولو عبر به كان أولى وقوله الا الزائد الخ لعله مفعول قوله نظر والا فمعقول قولهم السابق وقوله لا هنا أي في خلع الاجنبي عطف على في قولهم السابق عبارة الكردي قوله ونظروا في قولهم السابق الخ أي اعتبروا الزائد من الثلث ثم اه كردي (قوله والزائد) عطف على قيمته وقوله لا على الاجنبي عطف على قوله على الزوجة ع ش اه سم (قوله ويصح اختلاعه) الى قول المتن ويصح في المغني الا قوله لان وقوعه الى المتن والى قول المتن ولو خالع في النهاية الا قوله فلو خالع الى نعم (قوله في حكم الزوجات) أي في كثير من الاحكام نهاية ومغني (قوله من عاشرها) أي الرجعية معاشرة الازواج بلا وطء مغني وأسنى (قوله عدتها) عبارة المغني وشرح الروض الاقراء أو الاشهر اه (قوله لان وقوعه) أي الطلاق (قوله انه) أي الخلع بعد نحو وطء الخ أدخل بالنحو استدخال الماء المحترم (قوله موقوف) عبارة الروض مع شرحه والخلع في الردة منهما أو من أحدهما بعد الدخول موقوف فان أسلم المرتد في العدة تبينا صحة الخلع والا فلا لانقطاع النكاح بالردة وكذا لو أسلم أحد الزوجين الوثنيين أو نحوهما بعد الدخول ثم خالع وقف فان أسلم الآخر في العدة تبينا صحة الخلع والا فلا اه (قول المتن عوضه) أي الخلع اه مغني (قوله ومن ثم اشترط فيه) أي العوض شروط الثمن أي من كونه متمولا معلوما مقدورا على تسليمه اه مغني (قوله على ان تعلمه) أي الزوج نفسه (قوله من تعذره) أي التعليم (قوله وعليها فيهما) أي في الخلع على التعليم والخلع على البراءة من السكنى وقوله مهر المثل أي وتبين اه ع ش (قوله وتحمل الدراهم الخ) أي فيما اذا قال خالعتك على عشرة دراهم مثلا كما هو واضح وانظر اذا لم يعتد المعاملة بالدراهم كما في هذه الازمان اه رشيدي وميل القلب الى أنه يحمل على غالب نقد البلد مطلقا فليراجع (قوله الخالصة) وهي المقدر كل درهم منها بخمسين شعيرة وخمسين اه ع ش (قوله فلا يقع باعطاء مغشوش الخ) عبارة النهاية لا على غالب نقد البلد ولا على الناقصة أو الزائدة وان غلب التعامل بها الا ان قال المعلق أردتها واعتيدت ولا يجب سؤاله فان أعطته الوازنة لا من غالب نقد البلد طلقت وان اختلفت أنواع فضتها وله رده عليها وان يطالب ببدله وان غلبت المغشوشة وأعطتها اياه لم تطلق ولها حكم الناقصة فلو كان نقد البلد خالصا فأعطته مغشوشا تبلغ نقرته المعلق عليه طلقت وملك المغشوشة بغشها لحقارته في جنب الفضة فكان تابعا كما مر في مسئلة نعل الدابة جزم بذلك ابن المقرى اه قال ع ش قوله ولا يجب سؤاله أي عما أراده بل يجب نقد البلد ما لم يقل أردت خلافه وتوافقه الزوجة عليه وقوله لا من غالب نقد البلد أي أو من نقد البلد بالاولى لكنه لا يطالب ببدلها بل يملكها وقوله وله رده الخ مفهومه أنه لو لم يرده عليها استقر ملكه عليه وقوله ويطالب ببدله أي من الدراهم الاسلامية الخالصة وقوله ولها حكم الناقصة أي في أنها لا تطلق بها ويردها عليها فهو من عطف العلة على المعلول اه وقال الرشيدي قوله ويطالب ببدله اي من الغالب وقوله ولها حكم الناقصة أي فيقبل قوله أردتها ولا تطلق الا باعطاء الخالصة من أي نوع وله أن يردها عليها الخالصة ويطالبها بالمغشوشة كما في شرح الروض اه (قوله كثوب) الى قوله وقد اختلف جمع في النهاية الا قوله خلافا الى ومثل ذلك وقوله وتنظير شارح الى وظاهر وقوله ومن

الاجنبي (قوله والزائد) عطف على قيمة وقوله لا على الاجنبي عطف على قوله على الزوجة ش (قوله أو بمعلوم ومجهول) هلا بانت هنا بالمعلوم وحصة المجهول من مهر المثل أقول يجاب بان شرط التوزيع أن يكون الجزء معلوما ليتأتى التوزيع عليه اذ المجهول لا يمكن فرضه ليعلم مقابله من مهر المثل فيتعذر معرفة حصة ذلك

ولاشئ فيه وان علم ذلك كما مر (أو) نحو مغصوب أو (خمر) ولو معلومة وهما مسلمان أو غير ذلك من كل فاسد يقصد والخلع معها (بانت بمهر المثل) لانه عقد على منفعة بضع فلم يفسد بفساد عوضه ورجع الى مقابله كالنكاح ومن (٤٦٩) صرح بفساده مراده من حيث العوض (وفى قول ببدل الخمر) المعلومة نظير مامر فى الصداق على الضعيف أيضا هذا حيث لا تعليق أو علق باعطاء مجهول يمكن مع الجهل بخلاف ان أبرأتنى من صداقك ومتعتك مثلا أو دينك فانت طالق فأبرأته جاهلة به أو بما ضم اليه فلا تطلق لانه انما علق بابراء صحيح ولم يوجد كما فى ان برئت خلافا لمن فرق بينهما هنا اما الفرق باقتضاء الاولى مباشرتها البراءة بلفظها أو مرادفه دون نحو النذر ولا كذلك الثانية فواضح لا نزاع فيه ومثل ذلك مالو ضم للبراءة اسقاطها الحضانة لولدها لانها لا تسقط بالاسقاط وجهله كذلك وقولهم لا يشترط علم المبرأ محله فيما لامعاوضة فيه بوجه كما اعتمده جمع محققون منهم الزركشى وغلط جمعا أخذوا كلام الاصحاب على اطلاقه فاخذ جمع بعدهم بهذا الاطلاق ليس فى محله وان انتصر له بعضهم وأطال فيه فان علماه ولم تتعلق به زكاة وأبرأته رشيدة فى مجلس التواجب وسيأتى بيانه وقع بائنا فان تعلقت به زكاة فلا طلاق لان المستحقين ملكوا بعضه فلم يبرأ من كله وتنظير شارح فيه وجزم جمع بوقوعه بائنا بمهر المثل ليس فى محله كما يأتى آخر الباب وظاهر ان العبرة بالجهل به حالا وان أمكن العلم به بعد البراءة وليس كقارضتك ولك سدس ربع عشر الربح لانه منتظر فكفى علمه بعد والبراءة ناجزة فاشترط وجود العلم عندها فاندفع قياسها على ذلك ومر فى شرح قوله وفى البلد نقد غالب تعين ماله تعلق بذلك والحاصل ان ماهنالك اما معين أو فيما لامعاوضة فيه وهو مسئلة الكتابة ولو أبرأته ثم ادعت الجهل

فى شرح الى ولو أبرأته وقوله ومر فى الضمان ماله تعلق بذلك (قوله ولاشئ فيه) الاولى التأنيث (قوله وان علم) أى الزوج ذلك أى انه لاشئ فى كفها (قوله كما مر) أى فى شرح هو فرقة بعوض (قوله نحو مغصوب) يغنى عنه قوله الآتى أو غير ذلك الخ (قوله وهما مسلمان) سيذكر محترزه (قوله أو غير ذلك) أى غير الخمر (قوله والخلع معها) أى أما مع الاجنبى فسيأتى ع ش وسم (قول المتن ببدل الخمر) وهو قدرها من العصير اه مغنى (قوله هذا حيث) الى قوله أما الفرق فى المغنى (قوله هذا) أى الخلاف اه ع ش عبارة المغنى ومحل البينونة بالمجهول اه (قوله باعطاء مجهول يمكن الخ) يتأمل المراد به ويحتمل ان يكون المراد به مافى أصل الروضة هنا وهو مانصه وان قال ان أعطيتنى ثوبا صفته كذا فأنت طالق فأعطته ثوبا بتلك الصفة طلقت اه سيد عمر (قوله يمكن) أى الاعطاء وعبارة الاذرعى محل البينونة ووقوع الطلاق فى الخلع بالمجهول اذا كان بغير تعليق أو معلقا باعطاء المجهول ونحوه مما يتحقق اعطاؤه مع الجهالة أما اذا قال مثلا ان أبرأتنى من صداقك الخ اه رشيدى (قوله أو دينك) عطف على صداقك (قوله جاهلة به) اى الصداق أو الدين وقوله بما ضم اليه أى الى الصداق (قوله كما فى ان برئت الخ) أى كما لا تطلق فيما لو قال ان برئت من صداقك أو دينك فانت طالق فابرأته جاهلة به (قوله لمن فرق الخ) أى وقال بالوقوع فى الاولى دون الثانية (قوله لانزاع فيه الخ) نعم يتردد النظر فى ان برئت هل يشمل براءة الاستيفاء حتى لو أعطاها الزوج أو أداه عنه أجنبى طلقت أو يقتصر على براءة الاسقاط لانها المتبادرة من العبارة محل تأمل ولعل الاول أقرب لان لفظ برئت حقيقة فى القسمين اه سيد عمر (قوله ومثل ذلك) أى فى عدم وقوع الطلاق وقوله مالو ضم للبراءة الخ والكلام فى المعلق كما هو الفرض أما لو طلقها على عدم الحضانة فقط أو على ذلك مع البراءة طلقت وعليها مهر المثل ولا تسقط حضانتها كما مر فيما لو طلقها على ان لاسكنى لها اه ع ش (قوله وجهله) الى قوله وتنظير شارح فى المغنى الا قوله فأخذ جمع الى فان علماه وقوله وأبرأته الى وقع (قوله وجهله كذلك) أى جهل الزوج بالمبرأ منه كجهل المرأة به فيمنع وقوع الطلاق اه ع ش وفى سم عن فتاوى السيوطى ماحاصله أن الراجح فيما لو قال ان أبرأتنى من صداقك فأنت طالق فابرأته وقوع الطلاق بائنا بشرط أن يكون الابراء فى المجلس وان تنوى الزوجة البراءة من المعلق عليه وان يكونا عالمين بقدره اه (قوله لا يشترط علم المبرا) بفتح الراء أى من أبرأه غيره وأما المبرئ بكسرها فيشترط علمه مطلقا اه مغنى (قوله وغلط) أى الزركشى (قوله بعدهم) أى الجمع المحققين (قوله فان علماه) محترز ما تقدم من أن جهل أحد الزوجين يمنع الوقوع اه ع ش (قوله فى مجلس التواجب) انظر ماقضيته اه رشيدى (قوله ملكوا بعضه) أى فلا تصح البراءة من ذلك البعض اه مغنى (قوله فلم يبرأ من كله) أى فلم توجد الصفة اه مغنى (قوله وليس) أى العلم فى البراءة (قوله لانه) أى الربح (قوله قياسها) أى البراءة على ذلك أى القراض (قوله ومر فى شرح قوله الخ) أى فى البيع (قوله والحاصل) أى حاصل مامر (قوله ان ماهنالك) أى فيما مر مما لا يضر جهله (قوله أما معين) أى كنقد واحد غالب فى البلد وان لم يعلمه العاقدان (قوله وهو) أى مالامعاوضة الخ (قوله مسئلة الكتابة) اى فى مسئلة اسقاط السيد عن المكاتب اه سيد عمر عبارة الشارح هنالك ولا ينافى ذلك مامر حوابه فى الكتابة التى بدراهم ان السيد لو وضع عنه دينارين ثم قال أردت مايقابلهما من الدراهم صح

(قوله والخلع معها) سيأتى محترزه (قوله وجهله) أى الزوج *(فائدة)* فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل قال لزوجته ان أبرأتنى من صداقك فأنت طالق فاذا أبرأته هل يقع عليه الطلاق بائنا أو رجعيا وهل يشترط أن تبرئ على الفور وهل يشترط علم كل منهما بالقدر المبرأ منه الجواب الراجح فى هذه الصورة وقوعه بائنا بشرط أن يكون فى المجلس كما نبه عليه الزركشى فى قواعده وبشرط أن تنوى الزوجة البراءة من المعلق عليه وبشرط

بقـدره فان زوجت صغيرة صدقت بيمينها أو بالغة ودل الحال على جهلها به ككونها مجبرة لم تستأذن فكذلك والاصدق بيمينه وا طلاق الزبيلي
تصديقه فى البالغة محمول على ذلك ومر فى

الضمان ماله تعلق بذلك وفى الانوار لو قال ان أبرأتنى من صداقك فانت طالق وقد أقرت به

لثالث فأبرأته ففي وقوع الطلاق خلاف مبنى على ان التعليق بالابراء محض تعليق فيبرأ وتطلق رجعيا أو خلع بعوض كالتعليق بالاعطاء والاصح الثانى وعلى هذا فاقيس الوجهين الوقوع كانت طالق ان أعطيتنى هذا المغصوب فأعطته ولا يبرأ الزوج وعليها له مهر المثل اه وقوله فيبرأ فيه نظر لان الغرض انها أقرت به لثالث فكيف يبرأ وقد يجاب بانه يبرأ بفرض كذبها فى اقرارها ويجرى ذلك فيما لو أحالت به ثم طلقها على البراءة منه فأبرأته ثم طالبه المحتال وأقام بحوالتها له قبل الابراء بينة فيغرمه اياه ويرجع الزوج عليها بمهر المثل هذا والذى دل عليه كلامهم ان الابراء حيث أطلق انما ينصرف للصحيح وحينئذ فقياس ذلك انه لا يقع طلاق فى الصورتين لانه لم يبق حال التعليق دين حتى يبرأ منه نعم ان أراد التعليق على لفظ البراءة وقع رجعيا وفارق المغصوب بان الاعطاء قيد به والطلاق على ما فى كفها مع علمه انه لا شئ فيه بانه ذكر عوضا غايته انه فاسد فرجع لبدل البضع بخلاف الابراء المعلق لا ينصرف الا للموجود يصح الابراء منه ومر انه لو علق بابراء سفيهة فأبرأته لم يقع وان علم سفهها فقياسه هنا عدم الوقوع وان علم اقرارها أو حوالتها وقد اختلف جمع متأخرون فيما لو أصدق ثمانين فقبضت منها أربعين ثم قال لها ان أبرأتنى من مهرك الذى تستحقينه فى ذمتى وهو ثمانون فأنت طالق فأبرأته منها فقيل يبرأ وتبين لان المقصود براءة (ذمته)

وان جهلاه ويجرى ذلك فى سائر الديون لان الحط محض تبرع لا معاوضة فيه فاعتبرت فيه نية الدائن اه (قوله بقدره) ى الصداق (قوله لم تستأذن) يتردد النظر فيما لو استؤذنت فى النكاح دون المهر ولعل الاقرب تصديقها أيضا اه سيد عمر وقوله فيما لو استؤذنت الخ أى الزوجة ولو غير مجبرة (قوله فكذلك) أى تصدق بيمينها ولا وقوع فى الصورتين وهل يمكن الزوج من قوله بانها التصديقها بعدم الوقوع أو لا مؤاخذة له بدعواه علمها بالمبرأ منه المقتضى لوقوع الطلاق فيه نظر وقضية ما يأتى عن سم فى قوله لكن ان كذبها فى اقرارها الخ الثانى *(فائدة)* سئل شيخنا الزيادى عمن قالت له امرأته ابتداء من غير سبق سؤال منه ابرأك الله فقال لها أنت طالق ثلاثا فاجاب بقوله الحمد لله يقع الطلاق الثلاث لانه تبرع به لم يعلقه على شئ انتهى اه ع ش (قوله على ذلك) أى على ما اذا لم يدل الحال على جهلها (قوله وفى الانوار) خبر مقدم لقوله لو قال الخ (قوله وقد أقرت الخ) أى قبل التعليق (قوله به) أى الصداق (قوله الوقوع) أى بائنا بدليل ما بعده اه رشيدى (قوله وقوله) أى الانوار (قوله فيبرأ الخ) صحيح لان الغرض أنه كذبها فى اقرارها فاندفع التنظير فيه بان الغرض انها اقرت به لثالث فكيف يبرأ شرح م ر وكان هذا الغرض لا يأتى فى قوله الآتى ولا يبرأ الزوج وحينئذ ففى الكلام تشتت اه سم وعبارة السيد عمر وع ش قوله فيبرأ اى مع قطع النظر عن الاقرار بالمبرأ منه فالاقرار فى المبنى عليه غير ملحوظ بالكلية كما هو واضح وحينئذ فلا اشكال فى قوله فيبرأ وتطلق رجعيا لان التفريع انما هو بالنسبة للمبنى عليه لا للمبنى خلافا لما توهمه الشارح ومن تبعه ولا حاجة الى ما تكلفه من الجواب كما هو واضح لا غبار عليه اه قوله وعلى الثانى أى ان التعليق بالابراء خلع بعوض (قوله به) أى الصداق (قوله ويجرى ذلك) أى ما تقرر فى مسئلة الاقرار لثالث (قوله به) أى الصداق (قوله فقياس ذلك الخ) معتمد اه ع ش عبارة سم اعتمده م ر وعدم الوقوع هو الموافق لعدم الوقوع فيما لو علق على ابرائها من صداقها وقد تعلقت به الزكاة لكن ان كذبها فى اقرارها الثالث أو فى حوالتها فهو معترف بوقوع الابراء والطلاق بائنا فينبغى أن يؤاخذ بذلك اه سم (قوله لم يبق حال التعليق الخ) خرج به ما لو نجز الطلاق بالبراءة كان قال طلقتك على أنى برئ عن صداقك وهما أو أحدهما يجهله فيقع الطلاق بائنا بمهر المثل حيث قبلت اه ع ش (قوله وفارق المغصوب) أى فيما لو علق باعطائها له اه ع ش (قوله بان الاعطاء قيد به) ولك أن تقول ان الابراء قيد بالصداق الذى لم يبق لها فيه حق فهو كتقييد الاعطاء بالمغصوب الذى ليس لها فيه ذلك فتدبر اه سيد عمر وقد يندفع هذا الاشكال بارجاع قول الشارح الآتى بخلاف الابراء الخ الى هذه الصورة أيضا كما هو الظاهر فالفرق أن ما قيد به الاعطاء موجود بخلاف ما قيد به الابراء (قوله ومر) أى فى مبحث خلع السفيهة (قوله فقياسه الخ) معتمد اه ع ش (قوله هنا) فى مسئلتى الاقرار والحوالة (قوله وان علم اقرارها أو حوالتها) نعم ان كذبها فى اقرارها الثالث او فى حوالتها فهو معترف بوقوع الابراء والطلاق بائنا فينبغى أن يؤاخذ بذلك ولا يبرأ لتعلق حق الغير اه سم (قوله براءة

أن يكونا عالمين بقدره كما نبه عليهما الشيخ ولى الدين العراقى فى فتاويه (قوله فيبرأ) صحيح لان الغرض انه كذبها فى اقرارها فاندفع التنظير فيه بان الغرض انها أقرت به لثالث فكيف تبرأ شرح م ر وكان هذا الغرض لا يأتى فى قوله الآتى ولا يبرأ الزوج وحينئذ ففى الكلام تشتيت (قوله والذى دل عليه كلامهم الخ) اعتمده م ر (قوله فقياس ذلك انه لا يقع) اعتمده م ر وعدم الوقوع هو الموافق لعدم الوقوع فيما لو علق على ابرائها من صداقها وقد تعلقت به الزكاة لكن ان كذبها فى اقرارها الثالث أو فى حوالتها فهو معترف بوجود الابراء ووقوع الطلاق بائنا فينبغى أن يؤاخذ بذلك (قوله نعم ان أراد الخ) اعتمده م ر (قوله فقياسه هنا عدم الوقوع وان علم اقرارها أو حوالتها) نعم ان كذبها فى اقرارها الثالث أو فى حوالتها

ذمته منها وقيل لا براءة ولا طلاق لانه معلق على صفة هي البراءة من ثمانين ولم توجد والبراءة انما وقعت منها في مقابلة الطلاق ولم يوجد وقيل لا طلاق لذلك وتصح البراءة لانها لم تعلقها بشرط وأفتى الشيخ اسمعيل الحضرمي بالاول وهو الاوجه ان علم الحال وان نوزع فيه لان قوله الذي تستحقينه بذمتي مع علمه بانه لم يبق في ذمته الا أربعون يبين أن مراده بقوله وهو ثمانون باعتبار أصله لا غير ولا ينافيه خلافا لمن زعمه قولهم لو أضاف في حلفه لفظ العقد الى نحو خمر كلا أبيعها لم يحنث ببيعها حملا للمطلق على عرف الشرع لان ماهنا كذلك لانا حملنا البراءة على عرف الشرع وهو فراغ ذمته عما لها وأولنا ما يوهم خلاف ذلك ويفرق بينه وبين ان أعطيتني ذا الثوب وهو هروي فأعطته مرويا لم يقع بان هذا لم يقترن به ما يخرجه عن ظاهره بخلاف ذاك اقترن به ذلك وهو الذي الى آخره كما تقرر وأفتى بعضهم في ان أبرأتني هي وأبوها فأبرآه معا أو مرتبا بعدم وقوعه ويوجه بان التعليق بابراء الاب كهو بابراء السفيهة ولو قال ان أبرأتني من مهرك فأنت طالق بعد شهر فأبرأته برئ مطلقا ثم ان عاش الى مضي الشهر طلقت والا فلا كما سيعلم من مبحث التعليق بالاوقات ولو قال أنت طالق ان أبرأتني وان لم تبرئيني فالذي يتجه وقوعه حالا وجدت براءة أولا مالم يقصد التعليق فيترتب عليه حكمه ووقع لبعضهم خلاف ذلك وليس كما زعم وفي الانوار في أبرأتك من مهري بشرط ان تطلقني فطلق وقع ولا يبرأ لكن الذي في الكافي وأقره البلقيني وغيره في أبرأتك من صداقي بشرط الطلاق أو وعليك الطلاق أو على ان تطلقني تبين ويبرأ بخلاف ان طلقت ضرتي فأنت برئ من صداقي فطلق الضرة وقع الطلاق ولا براءة اه فنفرق بين الشرط التعليقي والشرط الالزامي والذي يتجه ما في الانوار لان الشرط المذكور متضمن للتعليق أيضا فلتأت فيه الآراء المشهورة في ان طلقتني فأنت برئ من مهري فطلق يقع رجعيا قال الاسنوي وهو المشهور في المذهب يقع بائنا بمهر المثل ونقلاه عن القاضي واعتمده جمع محققون يقع بائنا بالبراءة كطلقني بالبراءة من مهري وهو ضعيف جدا والفرق بينه وبين ما نظر به واضح لان هذا معاوضة وذاك محض تعليق واعتماد الزركشي الاول مع علمه بفساد البراءة والثاني مع جهله جار على الضعيف فيما لو طلقها على ما في كفها ولا شئ فيه والمعتمد انه لا فرق والذي يتجه ترجيحه من حيث المدرك الاول مطلقا لان تعليق البراءة يبطلها وهو لم يعلق على شئ وايقاعه في مقابلة ما ظنه من البراءة لا يفيده لتقصيره بعدم التعليق عليه لفظا بخلاف المطلق على ما في الكف وأفتى بعضهم في أنت طالق على صحة البراءة بانها اذا أبرأته براءة صحيحة فورا بانت لتضمنه التعليق والمعاوضة كان ابرأتني وقد سئل الصلاح العلائي عن أنت طالق على البراءة فأفتى بانه بائن أي ان وجدت براءة صحيحة

ذمته) أي الزوج منها أي الزوجة وجانبها (قوله لانه) أي الطلاق مع قوله الآتي والبراءة المعطوف على اسم ان نشر مشوش (قوله لذلك) أي لانه معلق على صفة الخ (قوله بالاول) أي بالبراءة والبينونة (قوله باعتبار أصله) أي أصل الصداق (قوله ولا ينافيه) أي التوجيه بقوله لان قوله الذي الخ (قوله لمن زعمه) أي التنافي (قوله نحو خمر) أي مما لا يصح بيعه شرعا (قوله للمطلق) أي كالبيع هنا وقوله على عرف الشرع أي البيع الصحيح هنا ومعلوم أن بيع الخمر لا يصح شرعا (قوله لان ماهنا الخ) تعليل لعدم المنافاة (قوله ما يوهم الخ) أي قوله وهو ثمانون (قوله خلاف ذلك) أي خلاف عرف الشرع (قوله ويفرق بينه) أي بين قوله ان أبرأتني من مهرك الذي تستحقينه الخ أي حيث وقع الطلاق (قوله لم يقع) أي حيث لم يقع (قوله ان أبرأتني هي وأبوها الخ) أي من صداقها أو نحوه من ديونهما كما هو واضح بخلاف ما اذا كان المراد بابراء الاب ابراءه من دين يتعلق به فانه يقع بشرطه اه سيد عمر (قوله مطلقا) أي عاش الى مضي الشهر أولا (قوله وقوعه حالا) أي رجعيا (قوله مالم يقصد التعليق) كان مراده تعليق الطلاق بالابراء وحينئذ قوله وان لم تبرئيني شرط حذف جوابه أي وان لم تبرئيني فلا طلاق بخلاف المطلق على ما في الكف فانه معلق وان كان تعليقه بفاسد كما مر اه سيد عمر (قوله فيترتب عليه حكمه) أي الوقوع والبراءة اذا وجدت براءة صحيحة (قوله وفي الانوار) خبر مقدم لقوله وقع ولا يبرأ وقوله في أبرأتك الخ متعلق بالخبر (قوله تبين ويبرأ الخ) خبر الذي في الكافي الخ (قوله فنفرق) أي صاحب الكافي (قوله بين الشرط التعليقي) أي الممثل له بمسئلة طلاق الضرة وقوله والشرط الالزامي أي الممثل له بالصور الثلاث التي قبيلها (قوله لان الشرط المذكور) أي الالزامي الشامل لما في الانوار وما في الكافي (قوله أيضا) لعل المعنى كالشرط التعليقي لكن في هذا التشبيه تأمل (قوله يقع رجعيا) وقوله يقع بائنا بمهر المثل وقوله يقع بائنا بالبراءة بدل من الآراء المشهورة (قوله وهو) أي الوقوع رجعيا (قوله ونقلاه) أي الوقوع بائنا بمهر المثل (قوله وهو) أي الوقوع بائنا بالبراءة (قوله بينه) أي ان طلقتني فانت برئ الخ وقوله ما نظر به أي طلقني بالبراءة من مهري (قوله الاول) أي الوقوع رجعيا وقوله والثاني أي الوقوع بائنا بمهر المثل (قوله جار على الضعيف فيما لو طلقها الخ) يمكن الفرق اه سم (قوله والمعتمد) أي فيما لو طلقها على ما في كفها الخ وقوله أنه لا فرق أي بين العلم والجهل فيقع بائنا بمهر المثل (قوله والذي يتجه ترجيحه) أي في ان طلقتني فأنت برئ الخ (قوله مطلقا) أي علم بفساد البراءة أم لا (قوله وهو الخ) أي والحال أن الزوج (قوله لتقصيره بعدم التعليق الخ) أي بخلاف ما اذا قال أنت طالق على ذلك أي

فهو معترف بوقوع الابراء والطلاق بائنا فينبغي أن يؤاخذ بذلك ولا يبرأ التعلق حق الغير (قوله جار على الضعيف فيما لو طلقها الخ) يمكن الفرق

وقال انه وان لم يره مسطورا لكن القواعد تشهد له اه وزيادة لفظ صحة لا تقتضي التغاير في الحكم فان قلت التحقيق المعتمد في طلاقك بصحة براءتك انه لا تعليق فيه فاذا صحت وقع رجعيا لان الباء وان احتملت السببية أو غلبت فيها وهي متضمنة للتعليق هي مع ذلك محتملة للمعية فنظر والهذا مع ضعفه لتأيده باصل بقاء العصمة المنافية للبينونة وكذلك على تحتمل المعية لاتيانها بمعناها نحو على حبه لذو مغفرة للناس على ظلمهم فكان ينبغي النظر فيها لذلك حتى يقع رجعيا قلت قد يفرق على بعد بان تبادر المعية من الباء أظهر منه من على ويدل له ان بعض المحققين الملتزمين لحكاية جميع الاقوال لم يحك خلافا في كون الباء بمعنى مع بخلاف على بمعنى مع فان حكى فيها خلافا بل أشار الى انه خلاف ما عليه الجمهور والحاصل ان الاوجه وقوعه رجعيا كما قدمته اما خلع الكفار بنحو خمر فيصح نظرا لاعتقادهم فان أسلما قبل قبض كله وجب مهر المثل أو قسطه نظير مامر في نكاح المشرك وأما الخلع مع غيرها كأب أو أجنبي على ماذكر أو قنها أو صداقها ولم يصرح بنيابة ولا استقلال فيقع رجعيا ومر صحته بميتة لا دم فيقع رجعيا كـكل عوض لا يقصد والفرق انها تقصد لاغراض لها وقع عرفا كاطعام الجوارح ولا كذلك هو فاندفع ماقيل انه يقصد لمنافع كثيرة كماذكره الاطباء لانها كلها تافهة عرفا فلم ينظروا لها وكذا الحشرات مع ان لها خواص كثيرة ولو خالع بمعلوم ومجهول فسد ووجب مهر المثل كما مر أو بصحيح وفاسد معلوم صح في الصحيح ووجب في الفاسد ما يقابله من مهر المثل (ولهما التوكيل) في الخلع كما قدمه في بابه لكنه ذكره توطئة لقوله (فلو قال لوكيله خالعها بمائة) من نقد كذا (لم ينقص منها) وله الزيادة عليها ولو من غير جنسها لوقوع الشقاق هنا فلا محاباة وبه فارق بع هذا من زيد بمائة كما مر (وان أطلق) كخالعها بمال وكذا خالعها بناء على ان ذكر الخلع وحده يقتضي المال (لم ينقص عن مهر مثل)

البراءة كما مر (قوله وقال) أي الصلاح العلائي (قوله وزيادة لفظ الخ) جواب سؤال غني عن البيان (قوله التغاير) أي بين صورتي افتاء البعض وافتاء الصلاح العلائي (قوله أو غلبت) أي السببية فيها أي الباء وهي أي والحال ان السببية (قوله هي) أي الباء مبتدأ وقوله مع ذلك أي احتمالها السببية الخ حال منه وقوله محتملة الخ خبره والجملة خبر ان (قوله لهذا) اي احتمال المعية (قوله النظر فيها) اي لفظة على لذلك أي احتمال المعية (قوله ويدل له) أي لذلك الفرق (قوله الى أنه) أي كون على بمعنى مع (قوله والحاصل ان الاوجه الخ) أي في طلاقك على صحة براءتك اه سيد عمر (قوله كما قدمته) أي قبيل قول المتن ويصح اختلاع المريضة (قوله اما خلع الكفار) الى قول المتن فان نقص في المغني الا قوله وكذا الحشرات الى ولو خالع وقوله بناء على الى المتن والى قوله ويفرق في النهاية الا قوله ويؤيده الى أو خالع (قوله قبل قبض كله) شامل كما يفيده كلامه بعد لعدم قبض شئ ولقبض البعض فقط عبارة المغني بعد قبضه كله فلا شئ له عليها أو قبل قبض شئ منه فله مهر المثل أو بعد قبض بعضه فالقسط اه (قوله مع غيرها) أي غير الزوجة (قوله على ماذكر أو قنها) عبارة النهاية والمغني على هذا الخمر أو المغصوب أو عبدها هذا اه (قوله على ماذكر) صورة هذا أن يصرح بوصف نحو الخمرية والغصب والاوقع بائنا بمهر المثل سم على حج اه ع ش وقوله والا أي كان يقول على هذا العبد وهو في الواقع مغصوب (قوله فيقع رجعيا) أي في الدم اه ع ش (قوله انها) اي الميتة (قوله هو) أي الدم وكذا ضمير أنه يقصد (قوله وكذا) أي كالدم في الوقوع رجعيا (قوله كما مر) أي في شرح ولو خالع بمجهول (قوله ووجب في الفاسد ما يقابله) انظر كيفية التوزيع اذا كان الفاسد نحو ميتة معلومة سم على حج أقول وكيفيته ان تفرض مذكاة ويقسط عليها وعلى الصحيح اه ع ش (قوله في الخلع) الى قول المتن فان نقص في المغني والى قوله والحاصل في النهاية الا قوله ويؤيده الى أو خالع وقوله ويفرق الى المتن (قوله في بابه) أي التوكيل (قوله لكنه ذكره) أي أعاده هنا (قول المتن خالعها بمائة) يتردد النظر فيما لو قال له خالعها بمهر المثل فهل هو كالتعيين أو كالاطلاق محل تأمل ولعل الثاني أقرب ويؤيده جعلهم خالعها بمال من صور الاطلاق لان مقدار المال مجهول فيها اه سيد عمر أقول ولعله فيما اذا لم يشتهر مهر مثلها بحيث يعلمه الزوج ووكيله وناس غيرهما والا فالاقرب الاول فليراجع (قوله من نقد كذا) ولو أطلق النقد وهو متعدد بلا غلبة في البلد فهل هو كالطلاق الآتي في المتن أو يأتي فيه مامر في البيع من تعين الانفع ثم التخيير فليراجع (قول المتن لم ينقص منها) أي ولم يخالع بمؤجل ولا بغير ما عينه جنسا أو صفة فلو خالع لم يقع طلاق كما يأتي اه ع ش (قوله وله الزيادة الخ) بقي مالو نهاه عن الزيادة فهل يبطل الخلع كالبيع أولا ويفرق فيه نظر والاقرب الثاني ويفرق بين ماهنا والبيع بان الخلع لا يتأثر بالشروط الفاسدة بخلاف البيع اه ع ش أقول بل الاقرب الاول كما في البجيرمي عن الماوردي (قوله ولو من غير جنسها) أي حيث كانت الزيادة على المائة معلومة وأما اذا كانت مجهولة فالاقرب فساد العوض لضم المجهول بالمعلوم فيجب حينئذ مهر المثل ان كان من جنس ماسماه الزوج من النقد ولم ينقص عنه لانه لم يفوت مقصوده وان كان من غير جنسه أو دون ماسماه الزوج فينبغي عدم الوقوع لانتفاء العوض الذي قدره اه ع ش (قوله انه يقتضي المال) أي وهو الراجح اه ع ش (قول المتن لم ينقص عن مهر) أي نقصا فاحشا كما يأتي ولو قدمه لكان أولى ليظهر قوله وفارقت الثانية الخ اه

(قوله على ماذكر) صورة هذا أن يصرح بوصف نحو الخمرية والغصب والاوقع بائنا بمهر المثل (قوله صح في الصحيح ووجب في الفاسد ما يقابله الخ) انظر كيفية التوزيع اذا كان الفاسد نحو ميتة معلومة ع ش

وله أن يزيد (فان نقص فيهما) أى فى الاولى أى نقص كان وفارقت الثانية بان المقدر يخرج عنه باى نقص بخلاف المحمول عليه الاطلاق ويؤيده بل يصرح به مامر فى الوكالة أنه فى بعه بمائة لا ينقص عنها ولو نافها بخلاف بعه لا ينقص عن ثمن المثل مالا يتغابن بمثله أو خالع بمؤجل أو بغير الجنس أو الصفة وفى الثانية نقصا فاحشا أو خالع بمؤجل أو بغير نقد البلد (لم تطلق) للمخالفة كالبيع (وفى قول يقع بمهر المثل) كالخلع بخمر وهو المعتمد فى حالة الاطلاق كما صححه فى أصل الروضة وتبعوه وفارقت التقدير بان المخالفة فيه صريحة فلم يكن المأتى به ماذونا فيه (ولو قالت لوكيلها اختلع بالف فامتثل) أو نقص عنها (نفذ) لموافقته الاذن (وان زاد) أو ذكر غير الجنس أو الصفة كغير نقد البلد (فقال اختلعتها بالفين من مالها بوكالتها) أو أطلقت فزاد على مهر المثل وأضاف اليها هنا أيضا (بانت ويلزمها مهر المثل) ولا شئ عليه على المعتمد لانه قضية فساد العوض بزيادته فيه مع اضافته اليها ويفرق بين هذا ومامر ان نقص وكيله عن مقدره يلغيه بان البضع مقوم عليه ولم يسمح به الا بمقدره بخلافها فان قصدها التخلص لا غير وهو حاصل بالغاء مسماه ووجوب مهر المثل (وفى قول يلزمها (الاكثر منه) أى مهر المثل (ومما سمته) لان الاكثر ان كان المهر فهو الواجب عند فساد المسمى أو المسمى فقد رضيت به وفى الروضة وغيرها حكاية هذا القول على غير هذا الوجه وصوبت (وان أضاف الوكيل الخلع الى نفسه) بان قال من مالى (فخلع أجنبى) وسيأتى صحته (والمال) كله (عليه) دونها لان اضافته لنفسه اعراض عن التوكيل واستبداد بالخلع مع الزوج (وان أطلق) بان لم يضفه لنفسه ولا اليها وقد نواها فقال اختلعت فلانة بالفين (فالاظهر ان عليها ماسمته) لانها التزمته (وعليه الزيادة) لانها لم ترض بها فكانه افتداها بما سمته وزيادة من عنده وهذا باعتبار استقرار الضمان والا فقد علم مما قدمه فى الوكالة أن للزوج مطالبة الوكيل بالكل فاذا غرمه رجع عليها بقدر ماسمته

ع ش أى ولم يخالع بمؤجل ولا بغير نقد البلد جنسا أو صفة كما يأتى (قوله وله ان يزيد) أى من جنس المهر أو غيره اه مغنى (قوله أى نقص كان) خالفه المغنى فقيد النقص فى الصورتين بالفاحش (قوله بان المقدر الخ) حاصله أن المقدار فى التعيين تحديدى فيضر أى نقص كان وفى المحمول عليه الاطلاق الذى هو مهر المثل تقريبى فلا يضر فيه الا الفاحش (قوله يخرج) ببناء المفعول من الاخراج (قوله ويؤيده) أى الفرق (قوله أو خالع الخ) أى فى الاولى عطف على قول المتن نقص وكان الاسبك أن يحذفه ويزيد فى نظيره الآتى لفظة فيهما كما فعل المغنى (قوله وفى الثانية) عطف على فى الاولى (قوله أو خالع) أى فى الثانية (قوله أو بغير نقد البلد) أى جنسا أو صفة (قول المتن يقع بمهر المثل) ينبغى أن يكون حالا من نقد البلد فيما لو خالع بمؤجل من غير نقد البلد فليتأمل اه سيد عمر (قوله كالخلع بخمر) عبارة المغنى لفساد المسمى عن المأذون فيه والمرد اه (قوله وهو المعتمد الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله وهو المعتمد) شامل لما زاده الشارح سم ولعل مراده بما زاده الشارح بقوله أو خالع بمؤجل أو بغير نقد البلد فليتأمل اه سيد عمر (قول المتن نفذ) وفى تسليم الوكيل الالف بغير اذن جديد وجهان أوجههما المنع نهاية ومغنى قال ع ش ظاهره أنه لا فرق بين المعين وما فى الذمة لكن ينبغى أنه لو دفع المعين اعتد به وان كان بغير اذن المرأة لان الزوج لو استقل بقبض المعين اعتد بقبضه اه (قول المتن فقال) أى حين الاختلاع (قوله فزاد على مهر المثل الخ) ويظهر أخذا مما مر آنفا أن مثله ما لو خالع بغير نقد البلد (قول المتن ويلزمها مهر المثل) سواء أزاد على مقدرها أم نقص مغنى وأسنى وشرح البهجة وسيأتى أن لها الرجوع عليه بما زاد على مسماها ان غرمته (قوله على المعتمد) مقابله ما فى الحاوى الصغير ان على وكيلها الزائد على مهر المثل واذا غرمه لا يرجع به عليها سم وسيد عمر وشرح الروض (قوله لانه الخ) تعليل للمتن (قوله على غير هذا الوجه) راجع النهاية والمغنى (قول المتن وان أضاف الوكيل الخ) أو أطلق ولم ينوها اه شرح الروض وهذا محترز قول الشارح الآتى وقد نواها اه سم (قوله بان قال) الى قوله والحاصل فى المغنى (قوله اعراض عن التوكيل) لو قال التوكل أو الوكالة لكان أنسب اه سيد عمر (قوله استبداد) أى استقلال (قوله وقد نواها) أى الزوجة احترازا عما اذا نوى نفسه أو لم ينو أحدا حيث يصير خلع أجنبى ولا طلب عليها كما جزم به الامام نهاية (قوله وقد نواها) الظاهر ان المراد بالضمير الاضافة وعليه فما الفرق بينها وبين التصريح بالاضافة بحسب نفس الامر محل تأمل اه سيد عمر ويأتى عن سم مثله وعن شرحى الروض والمنهج ما يفيد الفرق (قوله وهذا) أى قول المتن ان عليها ماسمته الخ عبارة المغنى فعلى كل منهما فى الصورة المذكورة أى فى المتن ألف لكن يطالب بما سماه لانه التزمه بعقده ثم يرجع عليها بما سمته اذا غرمه وللزوج مطالبتها بما لزمها اه (قوله ان للزوج مطالبة الوكيل) أى كما ان له مطالبة كل بما لزمه اه (قوله مطالبة الوكيل الخ) أى فى صورة الاطلاق اه رشيدى (قوله والحاصل) أى حاصل

(قوله وهو المعتمد) شامل لما زاده الشارح (قوله فى المتن ويلزمها مهر المثل) قال فى شرح البهجة سواء زاد على مقدرها أم نقص اه (قوله على المعتمد) ومقابله ما فى الحاوى الصغير ان على وكيلها الزائد على مهر المثل واذا غرمه لا يرجع به عليها (قوله فى المتن وان أضاف الوكيل الخلع الى نفسه) قال فى شرح الروض أو أطلق ولم ينوها كما اقتضاه كلام الامام وغيره اه وهذا محترز قول الشارح وقد نواها (قوله وقد نواها) ولم يبين محترزه ولعله انه حينئذ خلع أجنبى وجميع المال عليه دونها ثم رأيت فى المضروب

منسائل وكيل الزوجة (قوله والحاصل) الى قوله وقد يستشكل لم يذكره شرح مر بل اقتصر على ما كان مكان هذا ثم ضرب عليه الشارح اه سم (قوله والا) أى بان أطلق وقد نواها (قوله طولب) أى ولا يطالب الا اذا ضمن نهاية ومغنى (قوله أيضا) كما تطالب (قوله مالم ينو التبرع) أى بان نوى حين الاداء الرجوع اليها أو أطلق (قوله غير جنسه) أى أو صفته (قوله ولا يطالب الخ) عبارة المغنى والروض مع شرحه ولا يطالب وكيلها بما لزمها الا ان ضمن كان يقول على انى ضامن فيطالب بما سمى وان زاد على مهر المثل اه وعبارة الرشيدى قوله ولا يطالب الخ أى فيما صرح بوكالتها سواء امتثل ما سمته أو زاد أو نقص اه (قوله به) أى بمهر المثل أى فى صورتى عدم الامتثال بالزيادة أو ذكر غير الجنس وكذا لا يطالب بالمسمى فى صورتى الامتثال والنقص مع التصريح بالوكالة كما مر آنفا (قوله فبمسماه) أى بانت بمسماه فليتأمل اه سيد عمر كما مر آنفا (قوله على اضافة فاسدة) أى كان اضاف الكل اليها اه ع ش (قوله لان الخلع الخ) تعليل لقوله الا ان ضمن فبمسماه (قوله لان الخلع لما استقل به الخ) مقتضى صنيعه هنا أنه اذا أضاف اليها فى صورة المخالعة الآتية أنها تبين بمهر المثل ويلزمها وان زاد على مسماها ولا ترجع بالزائد عليه حيث لا ضمان والافتبين بمسماه ويجب عليها منه بقدر مسماها فليتأمل اه سيد عمر (قوله وان ترتب) أى الضمان على ذلك أى الاضافة الفاسدة (قوله ولها هنا) أى فى مسئلة الضمان عبارة الروض مع شرحه واذا غرم فى هذه أى مسئلة الاطلاق وفى مسئلة الضمان رجع اليها لكن بقدر ما سمته فقط ان سمت شيأ اه (قوله لان الزيادة تولدت الخ) محل تأمل فيما لو زاد مهر المثل بخمسة عشر على مسماها كعشرة ونقص عن مسماه كعشرين فان جميع الزيادة على مسماها ليست متولدة من ضمانه بل انما هى التفاوت بين مهر المثل ومسماه أى بخمسة اه سيد عمر (قوله أو قال من مالى) عطف على قوله وقال من مالها (قوله أو لم ينوها) أى أو أطلقه ولم ينوها اه سم (قوله وان نواها) اى وان أطلق ولم يضف اليه ولا اليها وقد نواها كما فى الروض وشرحه و يتحصل من كلام الشارح فيما اذا زاد على مقدرها أو ذكر غير جنسه ان أضاف الى مالها وصرح بوكالتها لم يطالب الا ان ضمن وان أطلق فلم يضف اليه ولا اليها وقد نواها طولب بمسماه وان زاد على ما سمته وان لم يضمن وهكذا فى الروض وشرحه فليتأمل الفرق أى بين نية الاضافة الى الزوجة و بين التصريح بها بحسب نفس الامر اه سم أقول وأشار الى الفرق شرحا

عليه بما يوافق ذلك (قوله والحاصل الى قوله وقد يشكل) لم يذكره مر بل اقتصر على ما كان مكان هذا وضرب عليه الشارح أى وهو كما قال الغزالى ولا فرق بين أن ينويها وان لا وورد بجزم امامه بانه اذا لم ينوها نزل الخلع عليه وصار خلع أجنبى ولا طلب عليها وقال انه بين الاشكال فيه وسيأتى لذلك تتمة فى نظيرة هذه ولا يطالب وكيلها بما لزمها الا ان ضمن كان قال على لانه ضامن فيطالب به لان الخلع يستقل به الاجنبى فأثر الضمان فيه بمعنى الالتزام وان ترتب على اضافة فاسدة و يؤخذ من قولهم لتصريحه بالوكالة أن فائدة قولهم بوكالتها المذكور فى المتن عدم مطالبته حينئذ لا غير لما علم مما تقرر من الوقوع فى الكل وأن التفصيل فى اللزوم انما هو بين الاضافة اليها أو اليه والاطلاق سواء أذكر الوكالة فى الكل اولا وقد يشكل على ما مر ما تقرر من الوكالة الخ (قوله ولا يطالب) هلا طولب لان الوكيل يطالب و يجاب بما يأتى من الفرق فى شرح قوله ولاجنبى توكيلها فتخيرهى (قوله الا ان ضمن الخ) كذا فى الروض (قوله لان الزيادة تولدت من ضمانه) هكذا الى هنا كان مراده من قول الشارح والحاصل الى هنا فليراجع و يحتمل ان مراده من قول الشارح الا ان ضمن بقرينة قوله كذا فى الروض وهذا أقرب فى شرح الروض (قوله أو قال من مالى أو لم ينوها) عبارة الروض وشرحه فان أضاف الخلع الى نفسه أو أطلقه ولم ينوها فهو كالاجنبى الخ فقول الشارح أو لم ينوها معناه أو أطلقه ولم ينوها (قوله وان نواها) أى وان أطلق ولم يضف اليه ولا اليها وقد نواها كما فى الروض وشرحه و يتحصل من كلام الشارح فيما اذا زاد على مقدرها أو ذكر غير جنسها ان أضاف الى ملكها وصرح بوكالتها لم يطالب الا ان ضمن وان أطلق فلم يضف اليه ولا اليها وقد نواها طولب بما سماه وان زاد على ما سمته وان لم يضمن وهكذا فى الروض وشرحه فليتأمل الفرق ثم قال فى الروض وشرحه واذا غرم

والحاصل انه فيما اذا امتثل مقدرها أو نقص منه ان صرح بالوكالة عنها والا طولب أيضا نعم يرجع عليها بعد غرمه مالم ينو التبرع فان لم يمتثل فى المال بان زاد على مقدرها أو ذكر غير جنسه وقال من مالها بوكالتها بانت بمهر المثل ولا يطالب به الا ان ضمن فبمسماه ولو أزيد من مهر المثل وان ترتب ضمانه على اضافة فاسدة لان الخلع لما استقل به الاجنبى أثر فيه الضمان بمعنى الالتزام وان ترتب على ذلك بخلاف ضمان نحو الثمن ولها هنا الرجوع عليه بما زاد على مسماها ان غرمته لان الزيادة تولدت من ضمانه أو قال من مالى ولم ينوها فالخلع أجنبى فيلزمه المسمى جميعه ولا يرجع عليها بشئ وان نواها طولب بمسماه ولو أزيد من

مسماها وهي بما سمته كما لو أضاف لها مسماها وله الزائد عليه فان غرم الكيل رجع عليها بمسماها وفيما اذا أطلقت التوكيل

ليس عليها الامهر المثل فان سمى أزيد لزمه الزائد فان غرم الكيل رجع بمهر المثل وقد يشكل على ما تقرر من التفصيل في مطالبة الوكيل هنا ما مر في الوكالة من مطالبة وكيل الشراء في الذمة مطلقا الا أن يفرق بان أصل الشراء يمكن وقوعه له بخلافه هنا (ويجوز) أي يحل ويصح (توكيله) أي الزوج في الخلع (ذميا) وحربيا وان كانت الزوجة مسلمة لانه قد يخالع المسلمة فيما لو أسلمت وتخلف ثم أسلم فانه يحكم بصحة الخلع (وعبدا ومحجورا عليه بسفه) وان لم يأذن السيد والولي اذ لا عهدة تتعلق بوكيله بخلاف وكيلها على ما مر فيه (ولا يجوز) أي لا يصح (توكيل محجور عليه) بسفه ومثله العبد هنا أيضا (في قبض العوض) العين والدين لانه ليس أهلا له فان فعل وقبض برئ المخالع بالدفع له وكان الزوج هو المضيع لماله باذنه في الدفع اليه فان قلت ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح وقد علمت ان قبض السفيه باطل فكيف برئ منه المخالع قلت الكلام في مقامين صحة قبضه والصواب عدم صحته وبراءة ذمتها والقياس براءتها لان تلك العلة موجودة في قبضه منها باذن وليه ومع ذلك قالوا تبرأ فكذا هنا ثم رأيت شيخنا قال الاطلاق هو ما اقتضاه كلام ابن الرفعة وغيره وهو الاقرب الى المنقول اذ اذن الزوج للسفيه

في المنهج والروض في التعليل بان صرف اللفظ المطلق اليه ممكن اهـ (قوله وهي بما سمته) واضح ان محله في مسماه الزائد من الجنس أما غيره فينبغي أن تعتبر قيمته فان زادت على مسماها أو ساوته اقتصر أي في مطالبتها عليه أي مسماها وان نقصت عنه أخذ منه أي مسماها بقدرها هذا ما ظهر لي ولم أر فيه شيأ وعليه فهل للزوج مطالبتها أيضا كما يقتضيه اطلاقهم أو يقتصر في هذه الصورة على مطالبة الوكيل ويكون محل التخيير المشعر به كلامهم عند اتحاد الجنس لان واجبه مغاير لما التزمته محل تأمل اهـ سيد عمر (قوله بما سمته) أي يرجع عليها به (قوله ما تقرر من التفصيل) أي حيث شرط في مطالبته حيث أضاف الى مالها وصرح بوكالتها أن يضمن ولم يشترط ذلك فيما لو أطلق ولم يضف الخلع اليه ولا اليها لكنه نواها اهـ سم (قوله مطلقا) كان المراد سواء ضمن أولا اهـ سم (قوله الا أن يفرق الخ) ويفرق أيضا بانه ثم يضع يده على ما يقابل الثمن فلا ضرر عليه في تغرمه بخلافه هنا اهـ سيد عمر (قوله أي يحل) الى قوله فان قلت في النهاية والمغني (قوله لانه) أي الكافر (قوله وتخلف) أي وخالعها في حالة التخلف اهـ رشيدي (قوله بخلاف وكيلها الخ) كانه اشارة الى التفصيل السابق في مطالبة وكيلها وسيأتي قريبا في الشرح حكم وكيلها اذا كان سفيها وانه اذا أضاف المال اليها بانت ولزمها المال ولا يطالب الوكيل اهـ سم (قوله على ما مر الخ) أي آنفا (قوله أي لا يصح) ينبغي ولا يحل لانه تعاطي عقد فاسد اهـ سيد عمر (قوله ومثله العبد الخ) أي بلا اذن الولي والسيد قال في شرح الروض أما بالاذن فيصح كما يصح قبض السفيه لنفسه به كما مر عن الحناطي انتهى اهـ سم وسيأتي في الشرح ما يوافقه (قوله برئ المخالع وكان الزوج الخ) كذا نقلاه وأقراه أيضا لكن حمله السبكي وابن الرفعة على عوض معين أو غير معين وعلق الطلاق بدفعه والا لم يصح القبض اذ ما فيها أي الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح فاذا تلف كان على الملتزم وبقي حق الزوج في ذمته نهاية ومغني أقول ولو فصل بين كون المختلع عالما بسفهه فيبقى الحق في ذمته لتقصيره أو جاهلا به فلا يبقى اذ لا تقصير منه وانما التقصير من الزوج لكان له وجه وجيه اهـ سيد عمر قال ع ش قوله كذا نقلاه الخ معتمد اهـ (قوله وكان الزوج الخ) عطف على برئ المخالع (قوله لان تلك العلة) وهي قوله لانه ليس أهلا له اهـ كردي (قوله لان تلك العلة موجودة الخ) قد يمنع وجودها مع اذن الولي اهـ سم (قوله فكذا هنا) بل ما هنا أولى بذلك لان الولي ثم متعد بالاذن ومع ذلك اعتد به والزوج هنا غير متعد بتصرفه في ماله اهـ سيد عمر (قوله الاطلاق) أي اطلاق براءة المخالع الشامل للمعين وغيره ولما باذن الولي وبدونه (قوله اقتضاه كلام ابن الرفعة) كانه اختلف كلامه اذ هذا

هذه المسئلة أي مسئلة الاطلاق وفي مسئلة الضمان رجع عليها الكل بقدر ما سمته فقط ان سمت شيأ اهـ (قوله ما تقرر من التفصيل) أي حيث شرط في مطالبته حيث أضاف الى مالها وصرح بوكالتها أن يضمن ولم يشترط ذلك فيما اذا أطلق فلم يضف الخلع اليه ولا اليها لكنه نواها (قوله مطلقا) كان المراد سواء ضمن أولا (قوله بخلاف وكيلها الخ) كانه اشارة الى التفصيل السابق في مطالبة وكيلها وسيأتي قريبا في الشرح حكم وكيلها اذا كان سفيها وانه اذا أضاف اليها بانت ولزمها المال ولا يطالب الوكيل (قوله ومثله العبد هنا) أي بلا اذن الولي والسيد قال في شرح الروض أما بالاذن فيصح كما يصح قبض السفيه لنفسه به كما مر عن الحناطي اهـ (قوله وكان الزوج هو المضيع لماله) في نسخة بعده باذنه في الدفع اليه الظاهر ان ما في هذه النسخة عوض عما بعده في الشرح الى المتن فليتأمل فان قلت ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح وقد علمت ان قبض السفيه باطل فكيف برئ به المخالع قلت الكلام في مقامين صحة قبضه والصواب عدم صحته وبراءة ذمتها والقياس براءتها لان تلك العلة موجودة في قبضه منها باذن وليه ومع ذلك قالوا تبرأ فكذا هنا ثم رأيت شيخنا قال الاطلاق هو ما اقتضاه كلام ابن الرفعة وغيره وهو الاقرب الى المنقول اذا اذن الزوج لسفيه مثلا كاذن وليه له ووليه لو أذن له في قبض دين له فقبضه اعتد به كما نقله الاصل عن ترجيح الحناطي انتهت ويجوز أيضا توكيلها كافرا وعبدا اهـ ما في هذه النسخة وقوله فيه لان تلك العلة موجودة الخ قد يمنع وجودها مع اذن الولي اهـ

(قول المحشي في نسخة بعده الخ نسخ الشارح التي بأيدينا كما ترى)

مثلا كاذن وليه له و وليه لو أذن له فى قبض دين له فقبضه اعتدبه كما نقله الاصل عن ترجيح الحناطى انتهت ويجوز أيضا توكيلها كافرا وعبدا وفيما اذا أطلق ولم يأذن السيد فى الوكالة للزوج مطالبته بالمال بعد العتق ثم بعد غرمه يرجع عليها ان قصد الرجوع وكان الفرق بين هذا وما مر فى توكيل الحر الصريح فى عدم اشتراط قصده للرجوع وانما الشرط عدم قصد التبرع ان المال هنا لما لم يتأهل مستحقه للمطالبة به ابتداء وانما تطرأ مطالبته به بعد العتق المجهول وقوعه فضلا عن زمنه لو وقع كان أداؤه محتملا لكونه عما التزمه ولكونه تبرعا عليها ولا قرينة تعين أحد هذين مع كون الاصل براءة ذمتها بما دفعه فاشترط صارف له عن التبرع وهو قصد الرجوع بخلاف الحر فان التعليق به عقب الوكالة قرينة ظاهرة على ان أداءه انما هو من جهتها فلم يشترط لرجوعه قصد وبهذا يندفع تنظير بعضهم فى اشتراط قصد الرجوع هنا ويعلم ما فى كلام شرح الروض هنا فتأمله ومع اذن السيد فيها يتعلق بكسبه ومال تجارته ويرجع السيد عليها هنا بما غرم وان لم يقصد رجوعا لوجود القرينة الصارفة عن التبرع هنا أيضا لجواز مطالبة القن عقب الخلع لاسفيها وان أذن الولى فلو فعل وقع رجعيا ان أطلق أو أضافه اليه فان أضاف المال اليها بانت ولزمها المال وانما صح هنا لانه لا ضرر فيه على السفيه كذا ذكروه وهو صريح فى أنه لا يطالب فما قيل انه يطالب ويرجع به عليها بعد غرمه وهم (والاصح صحة توكيله امرأة لخلع) وفى نسخ بخلع فاللام بمعنى الباء (زوجته أو طلاقها) لانه يجوز ان يفوض طلاق زوجته اليها وتوكيل امرأة تختلع عنها صحيح قطعا ومر أنه لو أسلم على أكثر من أربع لم يصح توكيله امرأة فى طلاق بعضهن اى (ولو وكلا) أى الزوجان معا (رجلا) فى الخلع وقبوله (تولى طرفا) أراده منهما مع الآخر أو وكيله كسائر العقود (وقيل) يتولى (الطرفين) لان الخلع يكفى فيه اللفظ من جانب كما لو علق بالاعطاء فأعطته

(فصل) فى الصيغة وما يتعلق بها (الفرقة بلفظ الخلع) ان قلنا انه صريح أو كناية ونواه به (طلاق) ينقص العدد لان الله سبحانه وتعالى فى قوله تعالى الطلاق مرتان الآية ذكر حكم الافتداء المرادف له الخلع بعد الطلقتين ثم ذكر ما يترتب على الطلقة الثالثة من غير ذكر وقوع ثالثة فدل على ان الثالثة هى الافتداء كذا قالوه ويرده الحديث الصحيح الآتى فى ثالث فصل فى الطلاق انه صلى الله عليه وسلم سئل عن الثالثة فقال أو تسريح باحسان وحينئذ فيندفع جميع ما تقرر (وفى قول) نص عليه فى القديم والجديد

المقتضى يخالف منقول النهاية اهـ سيد عمر (قوله مثلا) أى أو العبد (قوله انتهت) أى عبارة الشيخ (قوله ويجوز أيضا) الى قوله وكان الفرق فى المغنى الا قوله وانما صح هنا والى قوله وانما صح فى النهاية الا قوله ويرجع السيد الى لاسفيها (قوله فيما اذا أطلق) أى العبد بان لم يضفه له ولا لها اهـ ع ش زاد سم فان أضافه اليها طولبت به اهـ (قوله بعد العتق) أى لكله فيما يظهر اهـ ع ش (قوله ان قصد) أى عند الغرم (قوله وكان الفرق الخ) تطويل لا طائل تحته كما يظهر بالتامل الصادق اهـ سيد عمر ولم يظهر لى وجه عدم الفائدة (قوله ومامر) أى فى شرح وعليه الزيادة خلاف ما مر فى الوكيل الكامل وقد يصرح بذلك قول المغنى (قوله مستحقه) وهو العبد اهـ ع ش (قوله تطرأ مطالبته) أى للمرأة اهـ ع ش (قوله لو وقع) أى العتق (قوله كان أداؤه الخ) جواب لما (قوله هنا) أى فى العبد (قوله و يعلم ما فى كلام شرح الروض) حاصله أنه نازع فى الاشتراط وقال ان الاوجه خلافه اهـ سم (قوله ومع اذن السيد) الى قوله كذا ذكروه فى المغنى الا قوله لوجود القرينة الى لاسفيها (قوله فيها) أى الوكالة (قوله ان أطلق) أى السفيه بان لم يضفه له ولا لها ثم ظاهره أنه يقع رجعيا وان نواها عند الاطلاق خلاف ما مر فى الوكيل الكامل وقد يصرح بذلك قول المغنى ما نصه وأما المحجور عليه بسفه فلا يصح أن يكون وكيلا عنها وان أذن له الولى الا اذا أضاف المال اليها فتبين و يلزمها اهـ (قوله ولزمها المال) ورجع به عليها بعد غرمه كذا أطلقوه و يظهر أنه يجىء فيه ما مر فى الوكيل لانه لا يطالب الا ان طولب اهـ وقولها ورجع الخ كان فى أصل الشارح ثم ضرب عليها وأبدله بقوله وانما الخ اهـ سيد عمر عبارة ع ش قوله ورجع به انما يتم اذا رجع للعبد اذ السفيه لا يغرم وعبارة حج وانما صح هنا الا انه لا ضرر فيه على السفيه الخ اهـ وقال الرشيدى قوله ما مر فى الوكيل يعنى الوكيل فى الشراء مثلا لكن تقدم قريبا الفرق بينه و بين وكيل الخلع فتأمل اهـ (قوله وفى نسخ) الى الفصل فى النهاية (قوله لانه يجوز) الى الفصل فى المغنى (قوله لم يصح توكيله امرأة الخ) لتضمنه الاختيار للنكاح ولا يصح توكيلها للاختيار فى النكاح فكذا الاختيار للفراق مغنى و ع ش (قوله فى طلاق بعضهن) أى مبهما اما بعد تعيينهن للنكاح فيصح توكيلها فى طلاقهن اهـ ع ش

(فصل فى الصيغة وما يتعلق بها)* (قوله فى الصيغة) الى التنبيه فى النهاية الا قوله كذا قالوه الى المتن (قوله وما يتعلق بها) أى كوقوع واحدة بثلث الالف فيما اذا قالت له طلقنى ثلاثا بالف فطلق واحدة اهـ ع ش (قوله فدل)

(قوله ووليه لو أذن له الخ) نازع فى شرح الروض بهذا فى حمل السبكى الآتى الذى تبعه عليه فى الروض فقال تبع فى هذا السبكى وغيره والاطلاق هو ما اقتضاه كلام ابن الرفعة وغيره وهو الاقرب الى المنقول اذا اذن الزوج للسفيه مثلا كاذن وليه له و وليه لو أذن له فى قبض دين له فقبضه اعتد به كما نقله الاصل عن ترجيح الحناطى اهـ ثم رأيت الشارح فيما سبق نازع أيضا السبكى (قوله وفيما اذا أطلق) أى بان خالع فى الذمة ولم يضفه اليها فان أضافه اليها طولبت به (قوله ويعلم ما فى كلام شرح الروض) حاصله أنه نازع فى الاشتراط وقال ان الاوجه خلافه *(فصل) فى الصيغة وما يتعلق بها*

الفرقة بلفظ الخلع أو المفاداة إذا لم يقصد به طلاقا (فسخ لا ينقص) بالتخفيف في الأفصح (عددا) فيجوز تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر واختاره كثيرون من أصحابنا المتقدمين والمتأخرين بل تكرر من البلقيني الافتاء به واستدلوا له بالآية نفسها إذ لو كان الافتداء طلاقا لما قال فان طلقها والا كان الطلاق أربعا أما الفرقة بلفظ الطلاق بعوض فطلاق ينقص العدد قطعا كما لو قصد بلفظ الخلع الطلاق لكن نقل الامام عن المحققين القطع بانه لا يصير طلاقا بالنية كما لو قصد بالظهار الطلاق *(تنبيه)* ان قلت لم كان الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه وما الفرق بينهما من جهة المعنى قلت يفرق بان أصل مشروعية الفسخ ازالة الضرر لا غير وهي تحصل بمجرد قطع دوام العصمة فاقتصروا به على ذلك اذ لا دخل للعدد فيه وأما الطلاق فالشارع وضع له عددا مخصوصا لكونه يقع بالاختيار لموجب وعدمه ففوض لارادة الموقع من استيفاء عدده وعدمه (فعلى الأول) الاصح (لفظ الفسخ كناية) في الطلاق أي الفرقة بعوض المعبر عنها بلفظ الخلع فيحتاج لنية لانه لم يرد في القرآن (والمفاداة) أي وما اشتق منها (كخلع) على القولين السابقين وكذا الاتيان فيه (في الاصح) لورودها في الآية السابقة (ولفظ الخلع) وما اشتق منه (صريح) في الطلاق لانه تكرر على لسان

أي الاسلوب المذكور (قوله اذا لم يقصد به الخ) ان كان هذا التقييد بناء على كونه كناية المذكور بقوله السابق أو كناية ونواه ففي المقابلة بين القولين باعتبار هذا الشق نظر لان كلا منهما على تقدير غير تقدير الاول وان كان بناء على انه صريح أيضا ففي التقييد بعدم القصد مع صراحته نظر سم ويجاب باختيار الثاني والتقييد لتعيين محل الخلاف لما سيأتي انه اذا نوى به الطلاق يكون طلاقا قطعا اه سيد عمر أي بقطع النظر عما يأتي عن الامام وقوله الاول الاولى الآخر (قوله بالآية نفسها) وهي قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به اه ع ش (قوله اذ لو كان الافتداء الخ) قال البيضاوي والاظهر انه طلاق لانه فرقة باختيار الزوج فهو كالطلاق بالعوض وقوله تعالى فان طلقها متعلق بقوله تعالى الطلاق مرتان تفسير لقوله تعالى أو تسريح باحسان اعترض بينهما ماذكر الخلع دلالة على ان الطلاق يقع مجانا تارة وبعوض أخرى انتهى اه سم (قوله أما الفرقة) الى قوله لكن نقل في المغني (قوله أما الفرقة بلفظ الطلاق الخ) محترز قول المصنف بلفظ الخلع (قوله فطلاق ينقص العدد الخ) معتمد اه ع ش (قوله ولو قصد بلفظ الخلع الطلاق) أي أو اقترن به لفظ الطلاق كخالعتك على طلقة بألف اه مغني (قوله بانه الخ) أي الخلع (قوله لا يصير طلاقا) أي بل هو فسخ اه ع ش (قوله وهي) أي ازالة الضرر (قوله به) أي بالفسخ وقوله على ذلك أي مجرد القطع (قوله اذ لا دخل الخ) يتأمل اه سم وقد يقال المعنى ان الشارع لم يضع للفسخ عددا مخصوصا حتى ينقص به (قوله لكونه يقع الخ) لا يخفى ما في هذا التعليل (قوله ففوض لارادة الموقع الخ) يتأمل فيه (قول المتن فعلى الاول) ما وجه التفريع وقد يجاب بان الفاء لمجرد العطف وسكت عن حكمه على الثاني ويحتمل أنه أيضا كناية وانما خص الاول لانه محل التوهم أو لانه الصحيح فاقتصر على الاهتمام به اه سم وقوله الصحيح الاوفق الاصح (قوله فيحتاج لنية) ظاهره ان الفسخ كناية ولو مع المال سم على حج اه ع ش ويصرح بذلك صنيع المغني عبارته فعلى الاول وهو ان الخلع طلاق لفظ الفسخ كفسخت نكاحك بكذا فقبلت كناية فيه اذ لم يرد في القرآن ولم يستعمل عرفا فيه فلا يكون صريحا فلا يقع الطلاق به بلا نية اه (قوله الاتيان الخ) أي بقوله ولفظ الخلع صريح وفي قول كناية (قوله فيه) أي الخلع (قول المتن ولفظ الخلع صريح) ظاهره عدم الفرق بين ذكر المال معه أولا نهاية ومغني (قوله ولفظ الخلع وما اشتق منه الخ) هذا وماذكره من المفاداة يقتضي ان نحو أنت خلع أو مفاداة صريح وفيه نظر فسيأتي ان أنت طلاق أو الطلاق كناية الا أن يحمل ما اقتضاه هذا الكلام على نحو الخلع لازم لي كما في الطلاق لازم لي فليتأمل سم اه رشيدي عبارة ع ش قوله ولفظ الخلع وما اشتق الخ صريح أو كالصريح في أن لفظ الخلع صريح في الطلاق حيث ذكر معه المال أو نوى ويشكل بما يأتي في الطلاق من أن المصادر كنايات ويصرح بان ما هنا كالطلاق قول المنهج وشرحه ومنه صريح مشتق مفاداة ومشتق خلع اه ويمكن حمل ما هنا على ما في الطلاق بان يجعل قوله وما اشتق منه عطف تفسير على الخلع وكذلك كلامه في باب الطلاق ظاهر في أن لفظ الخلع صريح

(قوله اذا لم يقصد به طلاقا) ان كان هذا التقييد بناء على كونه كناية المذكور بقوله السابق أو كناية ونواه ففي المقابلة بين القولين باعتبار هذا الشق نظر لان كلا منهما على تقدير غير تقدير الاول وان كان بناء على انه صريح أيضا ففي التقييد بعدم القصد مع صراحته نظر فليتأمل (قوله اذا لم يقصد الخ) أي بناء على ما يأتي عن الامام (قوله اذ لو كان الافتداء طلاقا الخ) قال البيضاوي والاظهر انه طلاق لانه فرقة باختيار الزوج فهو كالطلاق بالعوض وقوله فان طلقها متعلق بقوله الطلاق مرتان تفسير لقوله أو تسريح باحسان اعترض بينهما ماذكر الخلع دلالة على ان الطلاق يقع مجانا تارة وبعوض أخرى اه (قوله اذ لا دخل الخ) يتأمل (قوله في المتن فعلى الاول) ما وجه هذا التفريع وقد يجاب بان الفاء لمجرد العطف (قوله فعلى الاول) سكت عن حكمه على الثاني ويحتمل انه أيضا كناية وانما خص الاول لانه محل التوهم أو لانه الصحيح فاقتصر على الاهتمام به (قوله فيحتاج لنية) ظاهره ان الفسخ كناية ولو مع المال (قوله في المتن والشرح ولفظ الخلع وما اشتق منه) هذا وماذكره من المفاداة يقتضي أن نحو أنت

حملة الشرع لارادة الفراق فكان كالمتكرر فى القرآن (وفى قول كناية) يحتاج للنية لان صرائح الطلاق ثلاثة ألفاظ تأتى لا غير وأطال كثيرون فى الانتصار له نقلا ودليلا (فعلى الاول) الاصح (لو جرى) ما اشتق من لفظ الخلع أو المفاداة معها (بغير ذكر مال وجب مهر مثل فى الاصح) لاطراد العرف بجريانه بمال فرجع عند الاطلاق لمهر المثل لانه المرد كالخلع بمجهول وقضيته وقوع الطلاق جزما وانما الخلاف هل يجب عوض أولا وانتصر له جمع محققون وقالوا انه طريقة الاكثرين والذى فى الروضة انه عند عدم ذكر المال كناية وجمع جمع بحمل المتن أى من حيث الحكم لا الخلاف كما هو ظاهر للمتأمل على ما اذا نوى به التماس قبولها فقبلت فيكون حينئذ صريحا لما يأتى ان نية العوض مؤثرة هنا فكذا نية التماس قبول ما دل عليه وهو لفظ الخلع ونحوه مع قبولها والروضة على ما اذا نفى العوض ونوى الطلاق فيقع رجعيا وان قبلت ونوى التماس قبولها وكذا لو أطلق لفظ خالعتك بنية الطلاق دون التماس قبولها وان قبلت فعلم أن محل صراحته بغير ذكر مال اذا قبلت ونوى التماس قبولها وان مجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما وان نوى به طلاقا ولو جرى معها أو خرج مع أجنبى فانها تطلق مجانا

حيث ذكر معه المال أو نوى ومع ذلك فهو كناية كغيره من المصادر اه أقول ويفهم ان ما هنا كالطلاق قوله الآتى لو جرى ما اشتق من لفظ الخلع أو المفاداة الخ (قوله حملة الشرع) المراد بهم الفقهاء وقوله ثلاثة ألفاظ الخ وهى الطلاق والفراق والسراح اه ع ش (قول المتن فعلى الاول) وهو صراحة الخلع اه مغنى أى والمفاداة (قوله معها) أى مع الزوجة وسيذكر محترزه (قوله لاطراد العرف) الى قوله كما لو جرى فى النهاية والمغنى الا قوله وانتصر الى والذى وقوله من حيث الحكم الى على ما وقوله فعلم الى وخرج (قوله وقضيته) أى قوله وجب مهر المثل اه ع ش (قوله وانتصر له) أى للمتن وما يقتضيه (قوله والذى فى الروضة الخ) عطف على قوله وقضيته الخ (قوله انه عند عدم ذكر المال الخ) ينبغى وعدم نيته اه سم (قوله وجمع جمع بحمل الخ) وهو جمع حسن اه مغنى (قوله من حيث الحكم) وهو وقوع الطلاق جزما لا الخلاف أى فى وجوب مهر المثل اه كردى (قوله على ما اذا نوى به) أى بقوله خالعتك مثلا اه ع ش (قوله فقبلت) أى والا فلا يقع شئ كما يعلم مما يأتى وكذا يقال فيما بعده اه رشيدى (قوله لما يأتى) لعل فى قوله وكذا لو أطلق الخ بطريق المفهوم (قوله هنا) أى فى صراحة الخلع (قوله عليه) أى العوض (قوله مع قبولها) أى الزوجة والظرف متعلق بنية التماس الخ (قوله والروضة) عطف على المتن اه كردى (قوله على ما اذا نفى العوض) أى فقال خالعتك بلا عوض اه مغنى (قوله وكذا الخ) أى يقع رجعيا (قوله لو أطلق) أى لم ينو العوض (قوله فعلم الخ) وفى سم بعد كلام ما نصه فعلم انه عند ذكر المال أو نيته صريح وعند عدم ذلك كناية وان أضمر التماس جوابها وقبلت م ر اه (قوله وان مجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما الخ) وفيه نظر لا يخفى هذا والاوجه انه لو جرى معها وصرح بالعوض أو نواه وقبلت بانت أو عرى عن ذلك ونوى الطلاق وأضمر التماس جوابها وقبلت وقع بائنا فان لم يضمر جوابها ونوى أى الطلاق وقع رجعيا والا فلا اه نهاية وقوله وفيه نظر أى فى الحمل ع ش وقوله والاوجه الخ ينبغى جريان هذا التفصيل فى الاجنبى وبحثت به مع م ر فوافق وقوله بانت أى بالعوض المصرح به أو المنوى ان توافقا سم و ع ش وقوله أو عرى عن ذلك أى ذكر المال ونيته ع ش وقوله وقبلت أى فان لم تقبل لم يقع سم ورشيدى وقوله وقع بائنا أى ان كانت رشيدة والا فرجعيا أو يقع بمهر المثل سم وقوله والا أى لم ينو الطلاق ع ش (قوله فانها تطلق مجانا) هذا لا يتأتى فى أول الاقسام وهو ما اذا صرح بالعوض أو نواه ووقع القبول اه رشيدى عبارة ع ش قوله فانها تطلق الخ ينبغى ان محله حيث لم يذكر مالا ولا نواه بل نوى الطلاق فقط وان أضمر

خلع أو مفاداة صريح وفيه نظر فسيأتى ان أنت طلاق أو الطلاق كناية الا أن يحمل ما اقتضاه هذا الكلام على نحو الخلع لازم لى كما فى الطلاق لازم لى فليتأمل ووافق فى الروض المنهاج حيث قال ولفظ الخلع وكذا المفاداة صريح فى الطلاق ان ذكر المال وكذا ان لم يذكره ويلزمها به أى بالخلع بلا مال من القبول منها بعد اضمار التماس جوابها مهر المثل قال فى شرحه لاطراد العرف بجريان الخلع بعوض فيرجع عند الاطلاق الى مهر المثل ثم قال ومحله اذا كان الخلع مع الزوجة فان كان مع أجنبى فلا يجب مهر بل تطلق مجانا وكذا لو خالع معه بخمر او مغصوب أو حر أو ميتة كما سيأتى اه (قوله والذى فى الروضة انه عند عدم ذكر المال) ينبغى وعدم نيته (قوله وجمع جمع بحمل المتن الخ) كذا شرح م ر ووافق فى الروض المنهاج حيث قال الخ (قوله وان مجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما وان نوى به طلاقا) وفيه نظر لا يخفى هذا والاوجه انه ان صرح بالعوض أو نواه وقبلت بانت أو عرى عن ذلك ونوى الطلاق واضمر التماس جوابها وقبلت وقع بائنا فان لم يضمر التماس جوابها ونوى وقع رجعيا والا فلا شرح م ر وقوله بانت أى بالعوض المصرح به والمنوى ان توافقا فيه كما هو ظاهر وقوله والاوجه انه الخ ينبغى جريان هذا التفصيل فى الاجنبى وبحثت به مع م ر فوافق وقوله وقبلت أى فان لم تقبل لم يقع وقوله وقع بائنا أى ان كانت رشيدة والا فرجعيا أو يقع بمهر المثل وان لم يذكر مالا ولا نواه فعلم انه عند ذكر المال أو نيته صريح وعند عدم ذلك كناية وان أضمر التماس جوابها

التماس

كالو جرى معه بنحو خمر فان قلت ظاهر هذا أنه لا يحتاج هنا الى نية الطلاق به وحينئذ فيشكل بما مر انه كناية اذ لا فرق في ذلك بينها وبين الاجنبي قلت يمكن الفرق لانه معها محل الطمع في المال فعدم ذكره قرينة تقرب الغاءه من أصله مالم يصرفه عن ذلك بالنية وأما معه فلا طمع فلم تقم قرينة على صرفه عن أصله من افادته الطلاق ويؤيد ذلك جعلهم له بنحو خمر مقتضيا المهر المثل معها لا معه وظاهر أن وكيلها مثلها (ويصح) الخلع بصرائح الطلاق مطلقا كما علم مما مر و(بكنايات الطلاق مع النية) بناء على انه طلاق وكذا على انه فسخ ان نويا (وبالعجمية) قطعا لانتفاء اللفظ المتعبد به (ولو قال بعتك نفسك بكذا فقالت اشتريت) أو قبلت مثلا (فكناية خلع) وهو الفرقة بعوض بناء على الطلاق والفسخ وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه لان هذا لم يجد نفاذا في موضوعه فاستثناؤه منها غير صحيح (واذا بدأ) الزوج (بصيغة معاوضة كطلقتك أو خالعتك بكذا وقلنا الخلع طلاق) وهو الاصح (فهو معاوضة) لاخذه عوضا في مقابلة البضع المستحق له (فيها شوب تعليق) لترتب وقوع الطلاق على قبول المال كترتيب الطلاق المعلق بشرط عليه أما اذا قلنا فسخ فهو معاوضة

التماس قبوله وقبل اه وتقدم عن سم ما يوافقه (قوله ظاهر هذا) أي قوله فانها تطلق مجانا الخ انه الخ أي الخلع (قوله بنحو خمر) أي مع التصريح بوصف الخمرية اه سم (قوله هنا) أي فيما لو جرى مع الاجنبي (قوله بما مر انه كناية) لعله على ما في الروضة اه سم (قوله يمكن الفرق الخ) فيه نظر والوجه الاحتياج هنا أيضا اه سم ومر عن ع ش ما يوافقه (قوله لانه) أي الخلع معها أي الزوجة (قوله الغاءه) أي الخلع من أصله وهو الطلاق (قوله بالنية) أي للطلاق (قوله وأما معه) أي الاجنبي (قوله وظاهر ان) الى قوله وقضية هذا في النهاية الا قوله وفي نسخة الى المتن (قوله ويصح الخلع) أي الفرقة بعوض اه سم (قوله مطلقا) أي نوى أولا قلنا هو طلاق أولا اه ع ش (قوله مما مر) وهو قول المصنف هو فرقة بلفظ طلاق اه كردي (قوله بناء على انه) الى قوله وقضية هذا في المغني الا قوله وفي نسخة الى المتن وقوله أو بفعل الى أو باشارة (قوله وكذا على انه فسخ ان نويا) عبارة الزركشي عقب قول المتن مع النية أي ان جعلناه طلاقا وكذا ان جعلناه فسخا على الاصح ولابد من نية الزوجين معا فان لم ينويا أو أحدهما لم يصح انتهت اه سم وأصرح منها في رجوع قوله ان نويا الى القولين معا قول المغني نصه ويصح الخلع على قولي الطلاق والفسخ بكنايات الطلاق مع النية للطلاق من الزوجين معا فان لم ينويا أو أحدهما لم يصح اه (قول المتن وبالعجمية) وهي ما عدا العربية نهاية أي ولو من عربي ع ش (قول المتن ولو قال بعتك نفسك بكذا فقالت الخ) أي فورا بخلاف ما اذا لم يذكر بكذا أو لم يكن القبول فورا وكذا قول الزوج بعتك طلاقك بكذا وقول الزوجة بعتك ثوبي مثلا بطلاقي فان كلا منهما كناية يشترط النية فيهما كبعتك نفسك الا أن يجيب القابل بقبلت فلا يشترط نيته اه روض مع شرحه وظاهره عدم اشتراط نية القابل بقبلت في بعتك نفسك أيضا وانظر لم لم يتعرض الشارح لذلك اه سم (قوله على الطلاق والفسخ) أي على قولي الطلاق الخ (قوله وليس هذا الخ) عبارة المغني قال الزركشي والدميري وهو مستثنى من قاعدة ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون كناية في غيره اه وهذا ممنوع بل هو من جزئيات القاعدة فانه لم يوجد نفاذه في موضوعه اذ موضوعه المحل المخاطب اه فصاحب المغني نظر الى مفهوم القاعدة وصاحب التحفة نظر الى منطوقها فتأمل اه سيد عمر (قوله لم يجد نفاذا الخ) أي لان لفظ البيع صريح في نقل الملك عن العين بثمن مخصوص وهو غير متصور هنا لان بيع الرجل لزوجته حرة كانت أو أمة غير صحيح اه ع ش (قوله منها) أي القاعدة (قوله غير صحيح) أي وان سلكه جمع كالزركشي والدميري اه نهاية (قوله وهو الاصح) عبارة النهاية والمغني وهو الارجح اه

وقبلت مر (قوله كالو جرى معه بنحو خمر) أي مع التصريح بوصف الخمرية (قوله ظاهر هذا انه لا يحتاج الخ) حاصل الفرق الذي ذكره أنه لا يحتاج الى ذلك وفيه نظر والوجه الاحتياج (قوله بما مر انه كناية) لعله على ما في الروضة (قوله في المتن ويصح) ليس ضميره للفظ الخلع اذ لا معنى لقولنا يصح لفظ الخلع بكنايات الطلاق فتعين أنه للخلع بمعنى الفرقة بعوض لكن قول الشارح كالروضة بناء على انه طلاق هل هو راجع للخلع بهذا المعنى أو للفظ الخلع لانه الذي ذكر فيه انه طلاق أو فسخ تأمل فيه (قوله وكذا على انه فسخ ان نويا) عبارة الزركشي عقب قول المتن مع النية أي ان جعلناه طلاقا وكذا ان جعلناه فسخا على الاصح ولابد من نية الزوجين معا فان لم ينويا أو أحدهما لم يصح اه وعبارة الروضة فرع يصح الخلع بجميع كنايات الطلاق مع النية اذا جعلناه طلاقا وان جعلناه فسخا فهل للكنايات فيه مدخل وجهان أصحهما نعم فان نوى الطلاق أو الفسخ كان ما نوى وان نوى الخلع عاد الخلاف في انه فسخ أم طلاق اه وفيه تصريح بان كنايات الطلاق مع نية الخلع فيها الخلاف في انه فسخ أو طلاق ويؤخذ منه ان الخلاف في صرائحه أيضا وهو مقتضى قول المنهاج الآتي آنفا وقلنا الخلع طلاق فتأمله (قوله في المتن ولو قال بعتك نفسك بكذا الخ) في الروض وبعتك نفسك أو أقلتك اياها بكذا مع القبول فورا كناية قال في شرحه بخلاف ما اذا لم يذكر بكذا أو لم يكن القبول فورا اه وفيه دلالة على انه يشترط في كونه كناية ذكر بكذا وكون القبول فورا ويحتمل ان الاشتراط انما هو للاعتداد لا لكونه كناية ثم قال في الروض متصلا بما تقدم وكذا بعتك طلاقك وبعتك

محضة كالبيع (وله) وفى نسخة فله وكل له وجه (الرجوع قبل قبولها) لان هذا شأن المعاوضات (ويشترط قبولها بلفظ) كقبلت أو اختلعت أو ضمنت أو بفعل كاعطائه الالف على ما قاله جمع متقدمون أو باشارة خرساء مفهمة وقضية هذا انه فى ان أرضعت ولدى سنة فانت طالق يكفى قبولها باللفظ أو بالفعل فان كان بالاول وقع حالا أو بالثانى فبعد رضاع السنة وعلى الاول يحمل ما فى فتاوى القاضى من وقوعه بنفس الالتزام وعلى الثانى يحمل ما فى فتاوى بعضهم من اشتراط مضى السنة ووصل بعضهم فقال ان لم تلزمه أجرة رضاع ولده لفقره فهو محض تعليق بصفة فيقع بعد السنة رجعيا وان لزمته فهو خلع فيه شائبة تعليق فيقع بعد السنة بائنا ويفرق بين هذا وان دخلت الدار فانت طالق بالف فانه يشترط القبول لفظا ويقع عند الدخول بالف وان وجب تسليمه حالا كما يأتى بان هذه فيها شرطان متغايران فأوجبنا مقتضى كل منهما وهو ما ذكر بخلاف تلك فانه ليس فيها الا شرط واحد لكن فيه شائبة مال فغلبنا الشرط تارة والشائبة أخرى (غير منفصل) بكلام أجنبى ان طال كما يأتى آخر الفصل وكذا السكوت كما مر فى البيع ومن ثم اشترط توافق الايجاب والقبول هنا أيضا (فلو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك بالف فقبلت بالفين وعكسه أو طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بثلث الالف فلغو) كما فى البيع فلا طلاق ولا مال (ولو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالالف فالاصح وقوع الثلاث ووجوب الالف) لانه مالم يتخالفا هنا فى المال المعتبر قبولها لاجله بل فى الطلاق الى فى مقابلته والزوج مستقل به فوقع ما زاده عليها وبه يندفع ما قيل قد يكون لها غرض فى عدم الثلاث لترجع له بلا محلل ويفارق ما لو باع عبدين بالف فقبل أحدهما بالالف لان البائع لا يستقل بتمليك الزائد (وان بدأ بصيغة تعليق كمتى أو متى ما) زائدة للتأكيد وأى وقت أو زمن أو حين (أعطيتنى) كذا فانت طالق (فتعليق) من جانبه فيه شوب معاوضة

(قوله محضة الخ) توجه اه سم عبارة ع ش يتأمل وجه ذلك فان العلة لشوب التعليق موجودة فيه فانه لو لم تقبل المرأة لم يكن فسخا اه أقول وقد يؤخذ وجه ذلك من قول المغنى عقب محضة ما نصه من الجانبين اذ لا مدخل للتعليق فيه بل هو كابتداء البيع اه (قوله وفى نسخة فله الخ) لعل وجه التفريع النظر لشوب المعاوضة والواو النظر لشوب التعليق فكانه استدراك على ما اقتضاه شوب التعليق من منع الرجوع اه سيد عمر (قول المتن ويشترط قبولها) أى المختلعة الناطقة اه مغنى (قول المتن بلفظ) والكتابة مع النية تقوم مقام اللفظ اه نهاية (قوله أو بفعل) عطف على قول المتن بلفظ اه سم (قوله أو بفعل الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى (قوله أو بفعل الخ) لعله بفرض تسليمه وصحته مفروض فيما لو كانت الصيغة صيغة معاوضة بقرينة المقام نحو خالعتك على ان تعطينى كذا الخ وحينئذ يتضح لك ما فى قوله وقضية هذا الخ مما سنشير اليه فى الحاشية اه سيد عمر (قوله على ما قاله الخ) عبارة النهاية كما قاله جمع متقدمون لكن ظاهر كلامهم يخالفه اه قال ع ش قوله كما قاله جمع الخ معتمد وقوله لكن ظاهر كلامهم الخ ومن الظاهر قول المنهج وشرط فى الصيغة ما مر فى البيع اه (قوله أو باشارة الخ) عطف على بلفظ (قوله وقضية هذا الخ) محل تامل لان الكلام هنا فى صيغة المعاوضة اذ هى التى يشترط فيها القبول لا فى صيغة التعليق اذ لا يشترط فيها كما سيأتى ولا يقع بها بل سيأتى انه لا يقع فى المعلق الا بوجود الصفة فليتأمل وليراجع فان الذى يظهر ان أوجه الآراء فى المسئلة قول البعض المتصل والفرق بينها وبين اذا دخلت الخ ان قوله فى تلك أنت طالق بالف صيغة معاوضة فاقتضت القبول لفظا فورا نظرا لذلك وتوقف الوقوع على الدخول نظرا للشرط ولعل هذا الفرق ان اتصفت أوضح مما فرق به الشارح ثم من الواضح ان افتاء البعض الذى ذكره لا ينافى المفصل فى الحقيقة وان سكت عن التفصيل وكونه يقع بائنا تارة ورجعيا أخرى اه سيد عمر (قوله فيقع بعد السنة) هل يشترط كون الرضاع فى الحولين أو لا يشترط اه سيد عمر أقول الظاهر الثانى (قوله وان وجب تسليمه حالا) قد يقال ما وجهه اه سيد عمر أقول لعل وجهه الالتزام بالقبول اللفظى (قوله بان هذه) أى ان دخلت الخ وقوله بخلاف تلك أى ان أرضعت الخ اه سم (قوله بكلام أجنبى) الى المتن فى المغنى الا قوله كما يأتى آخر الفصل والى قوله والابراء فى النهاية الا قوله لكن القياس الى المتن وقوله على تناقض (قوله وكذا السكوت) أى الطويل اه مغنى (قول المتن ولو اختلف ايجاب وقبول) أى فى المال كما يأتى اه ع ش (قول المتن فلغو) أى فى المسائل الثلاث ويفارق ما لو قال ان أعطيتنى ألفا فانت طالق فاعطته ألفين حيث يقع الطلاق بان القبول جواب الايجاب فاذا خالفه فى المعنى لم يكن جوابا والاعطاء ليس جوابا وانما هو فعل فاذا أتت بالفين فقد أتت بالف ولا اعتبار بالزيادة قاله الامام اه مغنى (قوله لاجله) أى المال وكذا ضمير مقابلته (قوله مستقل به) أى بالطلاق (قوله ويفارق ما لو باع الخ) أى فانه لا يصح اه مغنى (قوله زائدة الخ) أى لفظة ما (قوله أو أى وقت) الى قوله ثم رأيت فى المغنى الا قوله ولا يبطل الى ولا رجوع وقوله ومثلهما

ثوبى بطلاقى بشرط النية فيهما اه قال فى شرحه عقب هذا كبعتك نفسك الا أن يجيب القابل بقبلت فلا يشترط نيته اه وظاهره عدم اشتراط نية القابل بقبلت فى بعتك نفسك أيضا وانظر لم يتعرض الشارح لذلك (قوله محضة) يوجه (قوله فى المتن ويشترط قبولها بلفظ) والكتابة مع اللفظ تقوم مقام النية شرح م ر (قوله أو بفعل) عطف على قول المتن بلفظ (قوله على ما قاله جمع متقدمون) لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر (قوله بان هذه) أى ان دخلت الخ وقوله بخلاف تلك أى ان أرضعت الخ (قوله

لكن لانظر اليها هنا غالبا لان لفظه المذكور من صرائحه فلم ينظر لما فيه من نوع معاوضة (فلا) طلاق الا بعد تحقق الصفة ولا يبطل بطرو جنونه عقبه ولا (رجوع له) عنه قبل الاعطاء كسائر التعليقات (ولا يشترط القبول) لفظا) لان صيغته لا تقتضيه (ولا الاعطاء في المجلس) بل يكفي وان تفرقا عنه لدلالته على استغراق كل الازمنة منه صريحا فلم تقو قرينة المعاوضة على ايجاب الفور وانما وجب في قولها متى طلقتني فلك ألف وقوعه فورا لان الغالب على جانبها المعاوضة بخلافه وأفهم مثله ان متى أي ونحوها انما يكون للتراخي اثباتا أما نفيا كمتى لم تعطني ألفا فانت طالق فالفور فتطلق بمضي زمن يمكن فيه الاعطاء فلم تعطه (وان قال ان) بالكسر (أو اذا) ومثلهما كل مالم يدل على الزمن الآتي (أعطيتني فكذلك) أي لا رجوع له ولا يشترط القبول لفظا لانهما حرفا تعليق كمتى أما المفتوحة واذ فالطلاق مع أحدهما يقع بائنا حالا وينبغي تقييده بالنحوي أخذا مما يأتي في الطلاق ثم رأيت شارحا ذكره وظاهر كلامهم أنه مع بينونتها لا مال له عليها ووجه بان مقتضى لفظه أنها بذلت له ألفا على الطلاق وأنه قبضه لكن القياس أن له تحليفها أنها أعطته نظير مامر في رسم القبالة (لكن يشترط) ان كانت حرة والحق بها المبعضة والمكاتبة سواء الحاضرة والغائبة عقب علمها (اعطاء على الفور) والمراد به في هذا الباب مجلس التواجب السابق بان لا يتخلل كلام أو سكوت طويل عرفا وقيل مالم يتفرقا كما مر في خيار المجلس لان ذكر العوض قرينة تقتضي التعجيل اذ الاعواض تتعجل في المعاوضات وتركت هذه القضية في نحو متى لصراحتها في التأخير كما مر بخلاف ان اذ لا دلالة

الى المتن (قوله لانظر اليها) الاولى التذكير (قوله لان لفظه) أي التعليق (قوله لما فيه) أي التعليق أو لفظه (قول المتن في المجلس) أي مجلس التواجب وهو كما في المحرر وأهمله المصنف ما يرتبط به الايجاب بالقبول اه مغني (قوله وان تفرقا الخ) أي ولو طال الزمن جدا اه ع ش عبارة المغني فمتى وجد الاعطاء طلقت وان زادت على ماذكره ولو قيد في هذه بزمان أو مكان تعين اه (قوله لدلالته) أي اللفظ اه مغني (قوله منه) أي الزوج والاولى اسقاطه كما فعله النهاية والمغني (قوله وقوعه) أي وقوع تطليقه وقوله بخلافه أي جانبه وقوله فتطلق أي رجعيا اه ع ش (قوله فلم تعطه) لعل الاولى الواو بدل الفاء (قوله كل ما) أي كل لفظ اه ع ش (قوله كل مالم يدل على الزمن الآتي) اذا دل على الزمن الآتي سم وهو محل تامل لانه حمل الآتي في كلام الشارح على المستقبل وليس بمراد له وانما المراد الزمن الآتي بيانه في كلامه وهو الزمن العام المدلول لمتى واذا ليست كذلك اه سيد عمر (قوله يقع بائنا حالا) انظر هل هو في الظاهر والباطن وان لم تكن أعطيته شيأ أو في الظاهر فقط مؤاخذة باقراره لا غير اه رشيدي أقول ويتعين الثاني كما يفيده قول الشارح كالمغني لكن القياس الخ وتقييد النهاية بظاهرا فيما يأتي (قوله وظاهر كلامهم انه مع بينونتها لا مال له الخ) قد يستشكل حينئذ البينونة لان الاعطاء يقتضي التمليك وسبق التمليك على الطلاق قد يمنع من كونه عوضا للطلاق المتأخر عنه فليتأمل كذا قاله الفاضل المحشي ولك أن تقول انما يمنع ان كان منجزا غير مرتبط بالطلاق وليس بمتعين فلعله في ضمن خذ هذه الالف أو ملكتك هذه الالف على ان تطلقني بل قول الشارح بذلت ألفا الخ يعين هذا الحمل ويتردد النظر فيما لو اختلفا فقال ملكتني تمليكا منجزا وقالت بل مرتبطا بالطلاق ولعل الاقرب قبول قولها لانها أعرف بما صدر منها ولان الظاهر من حالها سيما في مثل مقام الشقاق ماذكرته لا يقال اذا حمل كلامهم على ماذكر كان من القسم الآتي أعني ابتداءها بالطلب لانا نقول قد يذكر بعض فروع قسم في بيان آخر والباعث عليه رفع الاشكال المذكور اه سيد عمر (قوله لا مال له الخ) زاد النهاية ظاهرا اه وقال الرشيدي وكذا باطنا كما هو ظاهر لانها لم تلتزم له شيأ فليراجع اه وتقدم ان قول الشارح كالمغني لكن القياس الخ يفيد التقييد بالظاهر (قوله ووجه بان الخ) عبارة المغني وخرج بان المكسورة المفتوحة فان بها يقع الطلاق في الحال بائنا لانها للتعليل قاله الماوردي قال وكذلك الحكم في اذ لانها للماضي الزمان اه (قوله لفظه) أي الزوج (قوله نظير مامر الخ) أي في باب الرهن اه كردي (قوله ان كانت حرة) سيذكر محترزه ثم هو الى قوله سواء الحاضرة في المغني (قوله والمكاتبة) قياس مامر في المكاتبة من انه اذا خالعها على عوض بغير اذن سيدها دينا كان أو عينا بانت بمهر المثل انه يرد عليها ما قبضه منها ولا يملكه ويستقر له في ذمتها مهر المثل اه ع ش (قوله والغائبة) المناسب لها التصوير بان أعطتني زوجتي اه سم (قوله عقب علمها) متعلق باعطاء الخ (قوله به) أي الفور (قوله مجلس التواجب) المناسب للغائبة انه مجلس علمها بالنسبة لها اه سم (قوله السابق) أي في شرح بيدل الخ اه كردي (قوله بان لا يتخلل الخ) تصوير للفور (قوله طويل الخ) راجع لكل من الكلام والسكوت وقوله بما مر أي بان يفارق أحدهما الآخر مختارا وقوله لان ذكر العوض الخ علة لقول المصنف لكن يشترط اعطاء على الفور وقوله لصراحتها أي متى اه ع ش (قوله في التأخير) أي في جواز التأخير مع كون المغلب في ذلك من جهة

ومثلهما كل مالم يدل على الزمن الآتي) اذا أي لفظ اذا يدل على الزمن الآتي (قوله وينبغي الخ) كذا شرح مر (قوله وظاهر كلامهم انه مع بينونتها لا مال له عليها) قد يستشكل حينئذ البينونة لان الاعطاء يقتضي التمليك وسبق التمليك على الطلاق قد يمنع من كونه عوضا للطلاق المتأخر عنه فليتأمل (قوله والغائبة) المناسب لها التصوير بان أعطتني زوجتي (قوله مجلس التواجب) المناسب للغائبة انه مجلس علمها بالنسبة

لهاعلى زمن أصلا واذا الان متى مسماها زمن عام ومسمى اذا زمن مطلق لانها ليست من أدوات العموم اتفاقا فلهذا الاشتراك فى اصل الزمن وعدمه فى ان اتضح أنه لو قيل متى ألقاك صح أن يقال متى أو اذا شئت دون ان شئت لانها لعدم دلالتها على زمن لا تصلح جوابا للاستفهام الذى فى متى عن الزمان ومحل التسوية بين ان واذا فى الاثبات اما النفى فاذا للفور بخلاف ان كما يأتى أما الامة ففى أعطت طلقت وان طال لتعذر اعطائها حالا اذ لا ملك لها ومن ثم لو كان التعليق باعطاء نحو خمر اشترط الفور لقدرتها عليه حالا وفى الاول اذا أعطته من كسبها أو غيره بانت على تناقض فيه ويرده للسيد أو مالكه وله عليها مهر المثل اذا عتقت والابراء فيما ذكر كالاعطاء ففى ان أبرأتنى لابد من ابرائها فورا براءة صحيحة عقب علمها والالم يقع وافتاء بعضهم بانه يقع فى الغائبة مطلقا لانه لم يخاطبها بالعوض فغلبت الصفة بعيد مخالف لكلامهم ومن ثم قال فى الخادم فى فلانة طالق على ألف ان شاءت قياس الباب اعتبار الفورية هنا لوجود المعاوضة أى فكذا الابراء فيه معاوضة هنا وزعم أنه اسقاط فلا تتحقق فيه العوضية ليس بشئ كما هو واضح على أنه مر أن القول بانه اسقاط ضعيف فعلم ان تصدقت عليك بصداقى على أن تطلقنى خلع أى ان أرادت جعل البراءة التى تضمنها التصدق عوضا للطلاق لا تعليقها به كما علم مما مر فيشترط طلاقه على الفور ولا يقال أراد ذلك التفريع على الضعيف أنه رجعى لانا نقول فحينئذ لا فورية فى غائبة ولا حاضرة وفى ان أبرأت فلانا من دينك أو أعطيته كذا يقع رجعيا كما مر فلا فورية ويكفى التعليق الضمنى ففى أنت طالق وتمام طلاقك ببراءتك لابد من براءتها فورا على أحد وجهين يتجه ترجيحه لان الكلام لا يتم الا بآخره ثم رأيت الاصبحى بحث أنه ان لم ينو به الشرط وقع حالا وان نواه وصدقته تعلق به وهو ظاهر لكن اعترضه غيره بان قضيته وقوعه حالا عند الاطلاق والظاهر خلافه كانت طالق ببراءتك ولان الكلام اذا اتصل وانتظم ارتبط بعضه ببعض اهـ وهذا موافق لما ذكرته ولو قال ان أبرأتنى فانت وكيل فى طلاقها فابرأته برئ ثم الوكيل مخير فان طلق وقع رجعيا لان الابراء وقع فى مقابلة التوكيل وتعليقه

خصوص

الزوج معنى التعليق بخلاف جانب الزوجة كما مر اهـ مغنى (قوله لها) أى ان قوله واذا عطف على ان (قوله لانها) أى اذا (قوله فلهذا الاشتراك) أى اشتراك اذا ومتى (قوله صح أن يقال) أى فى الجواب وقوله لانها أى ان اهـ ع ش (قوله عن الزمان) الاولى تقديمه على الذى فى متى (قوله ومحل التسوية الخ) أى فى الفورية (قوله أما الامة) الى قوله والابراء فى المغنى الا قوله على تناقض فيه (قوله أما الامة) محترز قوله ان كانت حرة اهـ ع ش (قوله وان طال) أى الزمن (قوله ومن ثم) أى لاجل ان العلة التعذر (قوله بنحو خمر) أى باعطائه (قوله لقدرتها الخ) لان يدها ويد الحرة عليه سواء وقد تشمل يدها عليه اهـ مغنى (قوله وفى الاول) أى غير نحو الخمر اهـ ع ش (قوله ويرده) أى الزوج ما قبضه من الزوجة الامة (قوله أو مالكه) لو اقتصر عليه لكفى (قوله اذا عتقت) أى كلها أخذا من كلامه فى معاملة الرقيق اهـ ع ش (قوله فيما ذكر) متعلق بكاف كالاعطاء فكان الاولى تأخيره عنه (قوله ان أبرأتنى) المناسب لما مر فى المتن كونه بكسر التاء (قوله والا) أى بان لم توجد البراءة أو فوريتها أو صحتها (قوله لم يقع) أى الطلاق (قوله وافتاء بعضهم الخ) مما يبعد الافتاء المذكور تصريحهم فى البيع من غائب بانه يشترط فيه القبول فورا مع انه لا يخاطب بالعوض اهـ سيد عمر (قوله مطلقا) أى وجد الفورية أولا (قوله فغلبت الصفة) أى التعليق على المعاوضة (قوله اعتبار الفورية) أى للمشيئة (قوله وزعم انه) أى الابراء هنا (قوله على انه مر) أى فى الضمان اهـ كردى (قوله فعلم الخ) أى من قوله والابراء فيما ذكر كالاعطاء الخ (قوله أى ان أرادت جعل الخ) سكت عن حالة الاطلاق ويظهر انها ملحقة بهذه الصورة لا بقصد التعليق لان ظاهر الصيغة المعاوضة اهـ سيد عمر (قوله لا تعليقها) عطف على قوله جعل البراءة الخ وقوله به أى الطلاق (قوله كما علم مما مر) أى فى شرح وان لم يقبل لم تطلق اهـ كردى (قوله طلاقه) أى تطليقه (قوله على الضعيف) أى فى ان أبرأتنى الخ (قوله انه رجعى) بيان للضعيف (قوله وفى ان أبرأت الخ) عطف على قوله فى ان أبرأتنى (قوله كما مر) أى فى شرح فرقة بعوض اهـ كردى (قوله التعليق الضمنى) قد يقال ان ما هنا تعليق محض (قوله الشرط) أى تعليق الطلاق بالبراءة (قوله وقع الخ) أى رجعيا (قوله تعلق) أى الطلاق به أى شرط البراءة (قوله بان قضيته) أى قوله ان لم ينو به الشرط وقع حالا (قوله ولان الكلام الخ) عطف على قوله كانت طالق الخ (قوله وهذا) أى قول المعترض ولان الكلام الخ (قوله لما ذكرته) أى فى ترجيح اشتراط فورية البراءة (قوله ولو قال ان أبرأتنى الخ) بسكون التاء اهـ سم (قوله وتعليقه الخ) أى التوكيل أو هذا جواب عما يقال لما كان الابراء فى مقابلة التوكيل كان التوكيل معلقا والتوكيل المعلق باطل وحاصل الجواب ان الباطل هو

لها فليتأمل (قوله اما الامة الخ) كذا شرح م ر (قوله ويرده للسيد أو مالكه) ولا ينافيه ما نقله الرافعى عن البغوى انه لو قال لزوجته الامة ان أعطيتنى ثوبا فأنت طالق حيث لا تطلق باعطاء ثوب لعدم ملكها له لان الاعطاء فى حقها لكونها لا تملك منوط بما يمكن تمليكه انظر مع مسئلة الخمر اذا كان اعتبار امكان التمليك فى المال فلم تطلق فى مسئلة ان أعطيتنى ثوبا اذ لا يمكن تمليكه لجهالته فصار كاعطاء الحرة ثوبا مغصوبا أو نحوه بخلاف ان أعطيتنى ألفا أو هذا الثوب شرح م ر (قوله وفى ان أبرأت الخ) عطف على قوله قبل ففى ان أبرأتنى (قوله ولو قال ان أبرأتنى) هو بسكون التاء

انما يفيد بطلان خصوصه كما مر ولو قال أنت طالق الان أو أتى من كذا لم تطلق على الاوجه الا باليأس من البراءة بنحو ابغاء أو موت وكذا الان أعطيتني كذا مثلا (وان بدأت بطلب طلاق) كطلقني بكذا أو ان أو اذا أو متى طلقتني فلك على كذا (فاجاب) ها الزوج (فمعاوضة) من جانبها لملكها البضع فى مقابلة ما بذلته (مع شوب جعالة) لبذلها العوض له فى مقابلة تحصيله لغرضها وهو الطلاق الذى يستقل به كالعامل فى الجعالة (فلها الرجوع قبل جوابه) كسائر الجعالات والمعاوضات (و يشترط فور لجوابه) فى مجلس التواجب نظرا لجانب المعاوضة وان علقت بمتى بخلاف جانب الزوج كما مر فلو طلقها بعد زوال الفورية حمل على الابتداء فيقع رجعيا بلا عوض وفارق الجعالة بقدرته على العمل فى المجلس بخلاف عامل الجعالة غالبا وبحث أنها لو صرحت بالتراخى لم يجب الفور ولا يشترط توافق نظرا لشائبة الجعالة فلو قالت طلقنى بالف فطلق بخمسمائة وقع بها كرد عبدى بالف فرده باقل (ولو طلبت) واحدة بالف فطلق نصفها مثلا بانت بنصف المسمى أو يدها مثلا بانت بمهر المثل للجهل بما يقابل اليد أو (ثلاثا بالف) وهو يملكهن عليها (فطلق طلقة بثلثه) يعنى لم يقصد بها الابتداء سواء أقال بثلثه أم سكت عنه ولم ينو ذلك فيما يظهر من كلامهم ثم رأيت الشراح اعترضوه بانه قيد مضر اذ لو اقتصر على طلقة واحدة استحق الثلث فلو حذف التقييد لافهمه بالاولى وأيضا ففيه ايهام انه اذا لم يعد ذكر المال وقع رجعيا والاصح انه بائن كما تقرر (فواحدة) تقع لا غير (بثلثه) أو طلقتين فطلقتان بثلثيه تغليبا لشوب الجعالة اذ لو قال رد عبيدى الثلاثة ولك ألف فرد واحدا استحق ثلث الالف

خصوص التوكيل وأما التطليق فيصح لعموم الاذن اه كردى (قوله بطلان خصوصه) أى خصوص كونه وكيلا حتى يفسد الجعل المسمى ان كان فيرجع لاجرة المثل وأما عموم كونه ماذونا له فى التصرف من قبل الموكل فلا يبطله التعليق اه سيدعمر (قوله كطلقنى بكذا) الى قوله كرد عبدى فى المغنى الا قوله وفارق الجعالة الى و بحث والى قوله أو بانت طالق طلقة ونصفا فى النهاية الا قوله ثم رأيت الى المتن (قول المتن فلها الرجوع الخ) أى بلفظ يدل عليه كرجعت عما قلته أو أبطلته أو نقضته أو فسخته اه ع ش (قوله كما مر) أى فى شرح ولا الاعطاء فى المجلس (قوله حمل على الابتداء الخ) فلو قال قصدت به جوابها صدق ان عذر قال فى شرح الروض مانصه والظاهر انه لو ادعى انه جواب وكان جاهلا لقرب عهده بالاسلام أو نشاته ببادية بعيدة عن العلماء صدق بيمينه اه ولم يبين حكم تصديقه هل هو عدم الوقوع لفوات الفورية المشترطة سم على ج أقول نعم الاقرب انه كذلك لما ذكره اه ع ش (قوله وفارق الجعالة) أى حيث يستحق فيها الجعل وان تراخى العمل ع ش وسم (قوله وبحث انها لو صرحت) عبارة المغنى نعم لو صرحت الخ وعبارة النهاية والاوجه عدم اشتراط الفور ان صرحت بالتراخى اه (قوله لو صرحت بالتراخى) أى كان قالت ان طلقتنى ولو بعد شهر مثلا اه ع ش (قوله وقع بها) على الصحيح لانه سامح ببعض ما طلبت أن يطلقها عليه اه مغنى (قوله بها) أى بالخمسمائة كذا فى الروض اه سم (قوله فرده باقل) أى بان نقص من ألف خمسمائة قبل أن يردوا الا فالجعالة تلزم بتمام العمل وقوله نصفها أى الزوجة بدليل ما بعده اه رشيدى (قول المتن ولو طلبت ثلاثا الخ) *فرع* لو قالت طلقنى نصف طلقة أو طلق نصفى أو يدى مثلا بالف ففعل أو ابتدأ الزوج بذلك فقبلت بانت بمهر المثل وكذا لو قالت طلقنى بالف فطلق يدها مثلا وان طلق نصفها فنصف الالف وظاهر ان تطليق بعضها كتطليق يدها اذ لا يمكن التوزيع على البعض لابهامه بخلاف نصفها وانما طلقت هنا بنصف الالف بخلافه فى قولها السابق طلق نصفى لفساد صيغتها السابقة عباب اه سم (قوله فطلق نصفها الخ) لعله مالم يرد به الكل أما اذا أراده به مجازا فتبين بالف وعليه فهل يقبل قوله فيه اذا دلت عليه القرينة أو لابد من تصديقها محل تامل فليراجع اه سيدعمر أقول أخذا مما مر عن شرح الروض أنه يقبل قوله بيمينه (قوله أم سكت عنه) أفهم انه اذا ذكر ما يزيد على الثلث كان قال طلقتك واحدة بالف أو نوى ذلك لم يقع عليه طلاق وهو ظاهر لعدم موافقة ما أجابها به لسؤالها اه ع ش (قوله ولم ينو ذلك) أى الابتداء (قوله فيما يظهر الخ) راجع الى قوله يعنى الى هنا (قوله الشراح اعترضوه بانه الخ) ومنهم المغنى (قوله أو طلقتين) الى قوله نظر اللملفوظ فى المغنى الا قوله وفارق الى ولو أجابها (قوله

(قوله حمل على الابتداء الخ) فلو قال قصدت به جوابها صدق ان عذر قال فى شرح الروض مانصه والظاهر انه لو ادعى انه جواب وكان جاهلا لقرب عهده بالاسلام أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء صدق بيمينه اه ولم يبين حكم تصديقه هل هو عدم الوقوع لفوات الفورية المشترطة (قوله وفارق الجعالة) أى حيث جوزناله التأخير (قوله وقع بها) أى بالخمسمائة كذا فى الروض (قوله كرد عبدى بألف فرده بأقل) انظر هذا مع قوله فى الجعالة ولا يشترط المطابقة فلو قال ان رددت آبقى فلك دينار فقال أرده بنصف دينار استحق الدينار فان القبول لا أثر له فى الجعالة قال الامام واعترض بقولهم فى طلقنى بالف فقال بمائة طلقت بها كالجعالة وقد يجاب بان الطلاق لما توقف على لفظ الزوج أدير الامر عليه اه *فرع* لو قالت طلقنى نصف طلقة أو طلق نصفى أو يدى مثلا بالف ففعل أو ابتدأ الزوج بذلك فقبلت بانت بمهر المثل وكذا لو قالت طلقنى بالف فطلق يدها مثلا وان طلق نصفها فنصف الالف اه وظاهر أن تطليق بعضها كتطليق يدها اذ لا يمكن التوزيع على البعض لابهامه بخلاف نصفها وان طلقت هنا بنصف الالف بخلافه فى قولها السابق طلق نصفى لفساد صيغتها

وفارق عدم الوقوع فى نظيره من جانبه لانه تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة والمعاوضة التوافق ولم يوجدا وأما من جانبها فلا تعليق فيه بل فيه معاوضة أيضا كما مر وجعالة وهذا لا يقتضى الموافقة فغلب بخلاف التعليق فانه يقتضيها أيضا فاستويا ولو أجابها بانت طالق ولم يذكر عددا ولا نواه وقعت واحدة فقط على الاوجه أو بانت طالق طلقة ونصفها فهل يستحق ثلثى الالف أو نصفها وجهان أصحهما الثانى نظرا للملفوظ لا للسراية لانه الاقوى وباختياره ويأتى ماله بذلك تعلق (واذا خالع أو طلق بعوض) ولو فاسدا (فلا رجعة) له لانها انما بذلت المال لتملك بضعها كما انه اذا بذل الصداق لا تملك هى رفعه (فان شرطها) كطلقتك أو خالعتك بكذا على ان لى عليك الرجعة فقبلت أو ان أبرأتنى من صداقك فانت طالق طلقة رجعية فابرأت كما أفتى به جمع أخذا من فتاوى ابن الصلاح (فرجعى ولا مال) له لان شرطى الرجعة والمال أى أو البراءة متنافيان فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وهو يقتضى الرجعة ولانه لما صرح برجعية علم أن مراده مجرد التعليق بصفة البراءة لا انها عوض وبحث بعضهم عدم الوقوع فى مسئلة البراءة لانه لا سبيل للوقوع الا بصحة البراءة وصحتها تستلزم البينونة وهى تنافى قوله رجعية ويرد بان هذا نظير ما ذكروه من التنافى وقد صرحوا بانه لا ينافى الوقوع (وفى قول بانت بمهر المثل) لان الخلع لا يفسد بفساد العوض ولو خالعها بعوض على انه متى شاء رده وكان له الرجعة بانت بمهر مثل لانه رضى هنا بسقوط الرجعة ومتى سقطت الردة لا تعود (ولو قالت طلقنى بكذا وارتدت) أو ارتد هو أو ارتدا (فاجاب) ها الزوج فورا بان لم تتراخ الردة ولا الجواب كما أفادته الفاء وحينئذ نظر (ان كان) الارتداد (قبل دخول أو بعده وأصرت) هى أو هو أو هما على الردة (حتى انقضت العدة بانت بالردة ولا مال) ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة فى الحالين أما اذا أجاب قبل الردة فانها تبين حالا بالمال

(قوله وفارق عدم الوقوع فى نظيره الخ) أى كما تقدم فى قول المصنف ولو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بثلث الالف فلغو اهـ سم (قوله والمعاوضة) عطف على التعليق وقوله التوافق عطف على وجود الصفة (قوله ولم يوجدا) أى الصفة والتوافق اهـ رشيدى (قوله كما مر) أى فى شرح ولا الاعطاء فى المجلس (قوله وهذا الخ) أى الجعالة وقوله فغلب أى الجعالة على المعاوضة فالمجموع لا يقتضى الموافقة وقوله أيضا أى كما يقتضى المعاوضة الموافقة وقوله فاستويا أى التعليق والمعاوضة فى اقتضاء الموافقة اهـ كردى (قوله وقعت واحدة) أى بثلث الالف اهـ ع ش زاد المغنى ولو لم يملك عليها الا طلقة استحق الالف لانه أفادها البينونة الكبرى اهـ (قوله وباختياره) عطف على الاقوى اهـ سم (قوله ويأتى) أى فى الفصل الآتى بعد فى شرح وقيل ان علمت الحال الخ (قوله ولو فاسدا) الى قوله ولانه لما صرح فى النهاية والمغنى الا مسئلة البراءة (قوله رفعه) أى البضع (قوله فابرأت) ينبغى أن لا يعتبر هنا فورية ولا علم الزوجين بالمبرأ منه لانه تعليق محض لا معاوضة فيه وهذا انما يتأتى ان قلنا بما اقتضاه صنيع الشارح من عدم حصول البراءة فان قلنا بما نقله السيد السمهودى وغيره عن ابن الصلاح من حصولها وهو الظاهر فواضح اشتراط علمهما والا فينبغى أن لا يقع لان المتبادر البراءة الصحيحة الا أن يريد التعليق على مجرد اللفظ اهـ سيد عمر أقول اشتراط الفور على الثانى دون الاول مسلم وأما العلم فيشترط عليهما معا كما يفيده قوله لان المتبادر الخ (قوله فيتساقطان الخ) هذا يقتضى بطلان البراءة وفيه نظر لان شرط الرجعة انما ينافى البراءة اذا جعلت عوضا الا اذا قصد مجرد التعليق عليها فالتنافى بين شرط الرجعة وكون البراءة عوضا فاللازم من هذا التنافى عدم كونها عوضا الا بطلانها فى نفسها فالاوجه صحتها وهذا بخلاف ما فى المسئلة الاولى فان شرط الرجعة ينافى العوض فيسقط واذا سقط باعتبار كونه عوضا سقط مطلقا اذ ليس له جهة أخرى يثبت باعتبارها بخلاف البراءة فانها معقولة فى نفسها فتأمله سم على حج اهـ ع ش وفى السيد عمر ما يوافقه وسكتوا عن حالة الاطلاق والظاهر فيها بطلان البراءة لان ظاهر الصيغة المعاوضة فليراجع (قوله وصحتها تستلزم الخ) قد يمنع بانها انما تستلزمها اذا جعلت عوضا الا اذا قصد مجرد التعليق كما هنا فان شرط الرجعة يصرفها عن العوضية الى مجرد التعليق اهـ سم (قوله ولو خالعها بعوض) الى قوله بخلاف ما لو وقعا فى المغنى والى قوله ويحتمل فى النهاية (قوله بانت بمهر مثل) نص عليه الشافعى مغنى ونهاية (قول المتن وارتدت) أى عقب هذا القول اهـ مغنى (قوله فورا بان لم تتراخ الردة الخ) فلو تراخت السابقة عباب

(قوله وفارق عدم الوقوع الخ) أى كما تقدم فى قول المصنف ولو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بثلث ألف فلغو (قوله وباختياره) عطف على الاقوى (قوله كطلقتك الخ) أى فقبلت وقوله أو ان أبرأتنى الخ أى فأبرأته (قوله فيتساقطان) هذا يقتضى بطلان البراءة وفيه نظر لان شرط الرجعة انما ينافى البراءة اذا جعلت عوضا لا مجرد التعليق عليها فالتنافى بين شرط الرجعة وكون البراءة عوضا فاللازم من هذا التنافى عدم كونها عوضا لا بطلانها فى نفسها فالاوجه صحتها وهذا بخلاف ما فى المسئلة الاولى فان شرط الرجعة ينافى العوض فيسقط واذا سقط باعتبار كونه عوضا سقط مطلقا اذ ليس له جهة أخرى يثبت باعتبارها بخلاف البراءة فانها معقولة فى نفسها فتأمله فانه لا يخلو عن دقة وبه يظهر سقوط دعوى ان القياس فساد البراءة لان الطلاق ينافى شرط الرجعة فيتساقطان كما فى المسئلة الاولى وأما عبارة الشارح فهى قابلة للحمل على ما قلناه لولا ما دل عليه قوله الآتى عن بعضهم لانه لا سبيل الخ من عدم صحة البراءة واقراره له على ذلك من هذه الجهة فليتأمل (قوله تستلزم البينونة) قد يمنع بانها انما تستلزمها اذا جعلت عوضا لا اذا قصد مجرد التعليق كما هنا

بخلاف ما لو وقعا معا فانها تبين بالردة ولا مال كما بحثه السبكي وغيره أي ان لم يقع اسلام ويوجه بان المانع أقوى من المقتضي فبحث شارح وجوبه ضعيف وان جزم به شيخنا في شرح منهجه (وان أسلمت) هي أو هو أو هما (فيها) أي

العدة (طلقت بالمال) المسمى لانا تبينا صحة الخلع وتحسب العدة من حين الطلاق (ولا يضر تخلل سكوت أو (كلام يسير) ولو أجنبيا من المطلوب جوابه (بين ايجاب وقبول) لانه لا يعد اعراضا هنا نظرا لشائبة التعليق أو الجعالة وبه فارق البيع وظاهر كلامهم هنا ان الكثير يضر ولو من غير المطلوب جوابه وبه صرحوا في البيع ويحتمل أنه لا يضر هنا الا من المطلوب جوابه لما تقرر من الفرق بينهما ثم رأيت شيخنا جزم به *(فرع)* نقل الاصبحي عن العمراني ان قولها خالعتك بألف لغو وان قبل لان الايقاع اليه دونها ولا ينافيه خلافا لمن ظنه قول الخوارزمي بتقدير اعتماده لو قالت أبرأت ذمتك من صداقي على طلاقي فطلق أو قال قبلت الابراء بانت لان القبول التزام للطلاق بالابراء اه لانه ليس هنا ايقاع منها حتى في الصورة الثالثة كما أفهمه تعليله المذكور وانما لم يجعل قوله قبلت في الاولى متضمنا للالتزام المذكور ولانها باسنادها الخلع الى نفسها افسدت صيغتها فلم يبق صيغة صحيحة تلزمها بخلافها في الثالثة فان صيغتها ملزمة فصح جعل قبوله التزاما لما تضمنته وكان بعضهم أخذ من كلام الخوارزمي هذا قوله لو قالت بذلت صداقي على صحة طلاقي فقال قبلت وقع بائنا بمهر المثل لكن ينبغي حمل قوله بمهر المثل على ما اذا جهل أحدهما الصداق والا وقع بائنا في مقابلة البراءة منه كما اقتضاه كلام الخوارزمي هذا والذي يتجه ان محل ما قاله الخوارزمي في الاولى ما اذا نوت جعل الابراء عوضا للطلاق فطلق على ذلك بان تلفظ به بخلاف ما اذا نواه أيضا لان هذا في معنى تعليق الابراء وتعليقه باطل فلا عوض حينئذ كما مر بيانه في الفصل الذي قبل هذا

الردة أو الجواب اختلت الصيغة اه مغني (قوله ما لو وقعا) أي الجواب والردة ع ش ومغني (قوله كما بحثه السبكي) اعتمده النهاية لا المغني (قوله أي ان لم يقع اسلام) ينبغي انه فيما بعد الدخول والا لم يؤثر الاسلام سم وع ش وسيد عمر (قوله ويوجه) أي ما بحثه السبكي من عدم وجوب المال (قوله بان المانع أقوى الخ) ولك أن تقول الردة ليست مانعة من ثبوت المال وانما هي مقتضية لبينونة بلا مال فليتأمل والحاصل انه وجد مقتضيان للبينونة معا أحدهما يقتضيها بمال والآخر بلا مال فعمل بمطلق البينونة الذي هو مقتضيهما او بثبوت المال الذي هو مقتضى أحدهما لتحقق المقتضي مع عدم المعارض وانما سقط المال في صورة تقدم الردة على الجواب لتقدم علة البينونة التي لا تقتضي المال وهي الردة على مقتضيه وهو الخلع لا لان الردة مانعة من ثبوت المال وحينئذ فالذي يظهر ان الاوجه ما جزم به في شرح المنهج ثم رأيته في المغني قال وهذا أوجه يعني ما في شرح المنهج اه سيد عمر وقد يجاب بان الردة مقتضية لعدم وجوب المال فتكون مانعة من ثبوته (قوله ضعيف) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني كما مر (قوله وان جزم به شيخنا في شرح منهجه) ووافق السبكي في شرح الروض اه سم (قوله من المطلوب الخ) متعلق بتخلل الكلام (قوله هنا) أي في الخلع (قوله نظر الشائبة التعليق) أي من جانب الزوج وقوله أو الجعالة أي من جانب الزوجة وكل منهما موسع فيه (قوله هنا) أي في الخلع (قوله ولو من غير المطلوب جوابه) اعتمده النهاية والمغني (قوله وبه) أي بالتعميم المذكور (قوله من الفرق بينهما) أي الخلع والبيع (قوله ولا ينافيه) أي ما نقل عن العمراني (قوله لانه الخ) تعليل لعدم المنافاة (قوله في الصورة الثالثة) هي أو قال قبلت الابراء اه سم عبارة السيد عمر بالنسبة لمسئلة العمراني وان كانت ثانية اه عبارة الكردي قوله في الصورة الثالثة أراد بها ما في الخوارزمي أو قال قبلت الابراء والثانية قوله فطلق والاولى قول العمراني ولا ينافي هذا ما يأتي في الشارح من تسمية الثالثة هنا ثانية هناك والثانية أولى لان ما هنا باعتبار انضمام صورة العمراني الى صورتي الخوارزمي فلذا صارت الصور ثلاثا وما هناك باعتبار صورتي الخوارزمي فقط اه (قوله تعليله الخ) أي الخوارزمي (قوله لانها الخ) أي الزوجة (قوله في الاولى) أي في مسئلة العمراني (قوله تلزمها) من باب الافعال والضمير المستتر للصيغة والبارز للزوجة (قوله بخلافها) أي الزوجة (قوله أحدهما) أي الزوجين (قوله والا) أي بان علماه (قوله كلام الخوارزمي) أي المار آنفا وقوله الاولى أي من مسئلتيه (قوله ما اذا نوت جعل الابراء الخ) ينبغي أن يكون الاطلاق كذلك لان المتبادر قصد العوضية بخلاف ما اذا قصدت التعليق بان أرادت بالصيغة المذكورة معنى ان طلقتني فانت بريء فانه حينئذ ينبغي أن يأتي فيه الخلاف السابق في تلك وأما قول الشارح بخلاف ما اذا نواه فمحل تامل ولم يظهر وجهه بل ينبغي في الصورة التي يحكم فيها بان ما أتت به صيغة معارضة لا يحتاج لنية منه أيضا كما لو قالت طلقني بألف فقال أنت طالق ولم يتلفظ بالعوض ولم ينوه وكذا قوله لان هذا في معنى تعليق الابراء المقتضي عدم صحة ما ذكر في حالة الاطلاق محل تامل أيضا لان ما ذكره متأت في نحو قولها ملكتك كذا على أن تطلقني فان التمليك كالابراء في كونه لا يقبل التعليق والحاصل ان ظاهر الصيغة المعاوضة وان تضمنت التعليق كسائر صيغ المعاوضة فلا تحمل عليه الا عند ارادته فتأمل وانصف اه سيد عمر (قوله بان تلفظ به) أي بعلى ذلك (قوله أيضا) أي كالزوجة (قوله لان هذا الخ) ان كان المشار

فان شرط الرجعية يصرفها عن العوضية الى مجرد التعليق (قوله كما بحثه السبكي) اعتمده م ر (قوله أي ان لم يقع اسلام) ينبغي انه فيما بعد الدخول والا لم يؤثر الاسلام وان جزم به شيخنا في شرح منهجه ووافق السبكي في شرح الروض (قوله ولو من غير المطلوب) اعتمده م ر (قوله في الصورة الثالثة) هي أو قال قبلت الابراء (قوله لان هذا في معنى تعليق الابراء الخ) قد يقتضي هذا انه بعد تلفظه بما ذكر لا بد من قبولها ولا يكفي ما جرى منها

وفى الثانية ما اذا قال قبلت بذلك ونوى به ايقاع الطلاق فى مقابلة الابراء والا فالتزام الطلاق بغير لفظ صريح فيه ولا كناية مع النية لا يوقعه ويجرى ماذكرته فى الاولى فى صورة بذلها المذكورة ان قلنا فيما اذا كان الصداق دينا ان البذل يصح كونه كناية فى الابراء وفيه نظر لانه انما يستعمل فى الاعيان لا غير اذ حقيقة البذل الاعطاء وحقيقة الابراء الاسقاط والنسبة بينهما التباين فلا يصح أن يراد باحدهما الآخر فان قلت الابراء تمليك لا اسقاط فصح استعمال البذل فيه قلت كونه تمليكا انما هو أمر حكمى له لانه مدلول لفظه على ان التحقيق انه لا يطلق القول بانه تمليك ولا بانه اسقاط لان لهم فروعا راعوا فيها الاول وفروعا راعوا فيها الثانى لكن لما كانت الاولى أكثر أطلق كثيرون عليه التمليك فملحظ ذينك ليس النظر لمدلول اللفظ بل لمدرك ما يستعمل فيه وأما مدلوله الاصلى فهو الاسقاط لا غير فتم ما تقرر من المنافاة بينهما ولو علق بالبراءة فأتت بلفظ البذل لم يكف وان نوته به لانه لا يحتمله قاله ابن عجيل وغيره ونظر فيه بانه فى معناه ولذا قيل انه تمليك للدين ويرد بمنع انه فى معناه لما تقرر ان البذل انما يستعمل فى الاعيان لا غير ومن ثم لو قالت بذلت صداقى على طلاقى وهو دين فطلق ولم ينويا جعل مثله عوضا للطلاق وقع رجعيا كما مر بما فيه فى الفصل الذى قبل هذا بخلاف ما لو قال أنت طالق على صحة البراءة فلا تطلق حتى تبرئه لان البذل غير البراءة فكان كلامه تعليقا مبتدأ خلافا لمن قال يقع بقوله أنت طالق وما بعده لمجرد التأكيد لانه صرف للفظ عن ظاهره لغير موجب والنظائر التى استشهد بها لا تشهد له كما هو واضح للمتأمل أما اذا نويا جعل مثله عوضا فيقع بائنا به ان علم والا فبمهر المثل بخلاف ما لو جعلاه نفسه لان الدين ما دام دينا لا يقبل العوضية ولا يصح استعمال البذل فيه كما تقرر والنذر له بالمهر فى ان أبرأتنى مر حكمه والاوجه فى ان نذرت لى بكذا فانت طالق فنذرت

ليهما اذا نواه أيضا كما هو ظاهر اللفظ ففى كونه فى معنى ما ذكر نظر بل لا تعليق فيه ولو سلم فانما فيه تعليق الطلاق على الابراء لا تعليق الابراء اه سم (قوله وفى الثانية ما اذا الخ) متجه جدا الا قوله فى مقابلة الخ على ما حررناه آنفا اه سيد عمر (قوله ويجرى ما ذكرته فى الاولى الخ) الذى قاله فى الاولى انه لا بد أن يطلق على ذلك بان تلفظ به ولا يحتمل الحمل على ذلك قوله فى مسئلة البذل المذكورة قبلت فهلا حمل ذلك على ما قاله فى الثانية فانه أقرب اليه اه سم (قوله المذكورة) أى فى هذا الفصل والذى قبله اه كردى (قوله والنسبة بينهما التباين) فيه بحث لان التباين انما هو بين هذين المعنيين أعنى الاعطاء والاسقاط وليس الكلام فيهما بل فى لفظ البذل هل يصح استعماله فى المعنى الثانى ولا مانع من الصحة ولو مجازا كما فى كل مجاز تباين معناه المجازى مع معناه الحقيقى تامل اه سم (قوله انما هو أمر حكمى) أى يحكم بانه تمليك اه كردى (قوله لانه مدلول لفظه) قد يمنع اه سم (قوله الاول) أى كونه تمليكا وقوله الثانى أى كونه اسقاطا وقوله الاولى أى الفروع المرعى فيها التمليك وقوله عليه أى الابراء (قوله فملحظ ذينك) أى الرعايتين (قوله لمدرك ما يستعمل الخ) بالاضافة (قوله وأما مدلوله الحقيقى فهو الخ) قد يمنع اه سم (قوله فتم ما تقرر من المنافاة الخ) هذا ممنوع لجواز استعمال البذل فى معنى مجازى يقتضى الاسقاط كقطع تعلق الباذل بذلك المبذول لان ذلك القطع لازم لذلك البذل فان من بذل لغيره وأعطاه فقد انقطع تعلقه بذلك المبذول اه سم (قوله لانه لا يحتمله) ان أراد حقيقة لم يفد أو ولا مجازا فممنوع اه سم (قوله بأنه) أى البذل (قوله انما يستعمل الخ) ان أراد حقيقة لم يفد أو مطلقا فممنوع اه سم (قوله جعل مثله الخ) سيذكر محترزه (قوله بخلاف الخ) متعلق بقوله فطلق ع ش اه سم (قوله لو قال الخ) أى فى جواب قولها بذلت صداقى على طلاقى اه سم (قوله لانه الخ) تعليل لرد القول المذكور (قوله جعل مثله) أى الصداق الدين (قوله ان علم) أى الصداق قدرا أو صفة (قوله والا) أى بان جهل أحدهما الصداق (قوله لو جعلاه) أى العوض نفسه أى نفس الصداق الدين (قوله ولا يصح استعمال البذل الخ) قد مر ما فيه (قوله فيه) أى الدين (قوله مر حكمه) أى قبيل قول المتن ويصح اختلاع المريضة اه سم

أولا لعدم حصول البراءة له لتضمنه تعليقها وفيه نظر (قوله لان هذا الخ) ان كان المشار اليه ما اذا نواه أيضا كما هو ظاهر اللفظ ففى كونه فى معنى ما ذكر نظر بل لا تعليق فيه ولو سلم فانما فيه تعليق الطلاق على الابراء لا تعليق الابراء (قوله ويجرى ما ذكرته فى الاولى فى صورة بذلها الخ) الذى قاله فى الاولى انه لا بد أن يطلق على ذلك بان يتلفظ ولا يحتمل الحمل على ذلك قوله فى مسئلة البذل المذكورة قبلت فهلا حمل ذلك على ما قاله فى الثانية فانه أقرب اليه (قوله والنسبة بينهما التباين) فيه بحث لان التباين انما هو بين هذين المعنيين أعنى الاعطاء والاسقاط وليس الكلام فيهما بل فى لفظ البذل هل يصح استعماله فى المعنى الثانى ولا مانع من الصحة ولو مجازا كما فى كل مجاز تباين معناه المجازى مع معناه الحقيقى تأمل (قوله لا أنه مدلول لفظه) قد يمنع (قوله فهو الاسقاط) قد يمنع (قوله فتم ما تقرر من المنافاة بينهما) هذا ممنوع لجواز استعمال البذل فى معنى مجازى يقتضى الاسقاط كقطع تعلق الباذل بذلك المبذول لان ذلك القطع لازم لذلك البذل فان من بذل لغيره وأعطاه فقد انقطع تعلقه بذلك المبذول (قوله لانه لا يحتمله) ان أراد حقيقة لم يفد أو مجازا فممنوع لكنه يتجه توجيه عدم الكفاية بان يراعى فى التعليقات الالفاظ ولا يكتفى بمعانيها كما يأتى (قوله انما يستعمل) ان أراد حقيقة لم يفد ومطلقا فممنوع (قوله بخلاف) متعلق بقوله فطلق ش (قوله ما لو قال) أى فى جواب قولها بذلت صداقى على طلاقى (قوله مر حكمه) أى قبيل قول المتن ويصح اختلاع المريضة

له به انه يقع بائنا به وكون النذر قربة لا ينافي وقوع الطلاق في مقابلته اذ الابراء قربة أيضا* (فصل)* في الالفاظ الملزمة للعوض وما يتبعها لو (قال أنت طالق وعليك) كذا (أو) أنت طالق (ولي عليك كذا) وظاهر ان مثل هذا عكسه كعليك كذا وأنت طالق وتوهم فرق بينهما بعيد (ولم يسبق طلبها بمال وقع رجعيا قبلت أم لا ولا مال) لانه أوقع الطلاق مجانا ثم أخبر أن له عليها كذا بذكر جملة خبرية معطوفة على جملة الطلاق غير صالحة للشرطية أو العوضية فلم يلزمها ولوقوعها ملغاة في نفسها وفارق قولها طلقني وعلى أو لك على ألف فاجابها فانه يقع بائنا بالالف بان المتعلق بها من عقد الخلع هو الالتزام فحمل لفظها عليه وهو ينفرد بالطلاق فاذا خلا لفظه عن صيغة معاوضة حمل لفظه على ما ينفرد به نعم ان شاع عرفا ان ذلك للشرط كعلى صار مثله أي ان قصد به وليس مما تعارض فيه مدلولان لغوي وعرفي حتى يقدم اللغوي لان ما هنا في لفظ شاع استعماله في شئ فقبلت ارادته له وذلك في تعارض المدلولين ولا ارادة فقدم الاقوى وهو اللغوي فان قلت هل يمكن توجيه اطلاق المتولي ان الاشتهار هنا جعله صريحا فلا يحتاج لقصد قلت نعم لان كون الاشتهار لا يلحق الكناية بالصريح انما هو في الكنايات الموقعة أما الالفاظ الملزمة فيكفي في صراحتها الاشتهار ألا ترى ان بعتك بعشرة دنانير وفي البلد نقد غالب يكون صريحا فيه وليس ذلك الا لتأثير الاشتهار فيه فاندفع بما قررته أولا استشكال هذا بقولهم اذا تعارض مدلولان لغوي وعرفي قدم اللغوي وآخرا قول ابن الرفعة ان هذا مبني على ان الصراحة تؤخذ من الاشتهار أي وهو ضعيف ويؤخذ من ذلك انه لو قال بعتك ولي عليك ألف واشتهر في الثمنية صح البيع به وان لم ينو وأفتى أبو زرعة فيمن قال ابريني وأنت طالق وقصد تعليق الطلاق بالبراءة بانه يتعلق بها أي لغلبة ذلك وتبادر التعليق منه

(قوله اذ الابراء الخ) أي ويقع الطلاق في مقابلته فكذا يقع في مقابلة النذر

(فصل) في الالفاظ الملزمة (قوله في الالفاظ) الى قوله ومثله أعطي في النهاية الا قوله ويؤخذ الى وأفتى (قوله لانه أوقع) الى قوله فان قلت في المغني الا قوله أي ان قصد به (قوله أوقع الطلاق مجانا الخ) أي أو أخبر ان الخ ثم أوقع الخ اه سم (قوله فلم يلزمها) أي الزوجة وقوله لوقوعها أي الجملة المعطوفة (قوله على ما ينفرد به) أي على ايقاع الطلاق (قوله ان ذلك) أي قول الزوج المذكور (قوله كعلى) أي كقوله طلقتك على كذا اه مغني (قوله صار مثله) أي فان قبلت بانت به والا فلا اه ع ش (قوله أي ان قصده به) يعلم منه ان مجرد الشيوع لا يصيره صريحا في الشرط وحينئذ فالفرق بين حالة الشيوع وعدمها أنه يقبل قوله أردت الخ حيث شاع وان كذبته في الارادة بخلاف ما اذا لم يشع اه ع ش زاد سم قيد بذلك ليندفع استشكاله المشار اليه بقوله وليس مما تعارض الخ وسيصرح به اه عبارة السيد عمر هذا التقييد للولي العراقي في مختصر المهمات بحثه بعد أن استشكل اطلاق الشيخين ما نقلاه عن المتولي وأقراه في هذه المسئلة بانه مناف لما قرراه في الطلاق من تقديم اللغة على العرف اه (قوله حتى يقدم اللغوي) أي ولا يلزم عليها مال (قوله وذلك) أي تقديم اللغوي (قوله ولا ارادة) هذا يقتضي تقييد تقديم اللغوي في مسئلة تعارض المدلولين بما اذا لم يرد غيره اه سم أي المشهور وارادته من اللفظ (قوله فان قلت الخ) عبارة النهاية ويمكن توجيه اطلاق المتولي بان الاشتهار الخ (قوله ان الاشتهار) أي اشتهار قول الزوج أنت طالق وعليك كذا ونحوه في معنى الشرط (قوله الموقعة) أي للطلاق مثلا (قوله ألا ترى ان بعتك الخ) فيه بحث ظاهر اذ ليس الدلالة في هذا على الالزام بالاشتهار لظهور ان الالزام هنا انما هو باللفظ الصريح فيه وهو قوله بعشرة دنانير وأثر الاشتهار ليس الا تفسير نوع ذلك اللازم بذلك اللفظ لا أصل الالزام فتأمله اه سم (قوله بما قررته أولا) أي في قوله لان ما هنا شاع الخ اه ع ش (قوله وآخرا) أي في قوله لان كون الاشتهار الخ (قوله من ذلك) أي مما قرره آخرا (قوله وأفتى أبو زرعة) عبارة النهاية والاوجه كما أفتى به العراقي الخ (قوله وقصد تعليق الطلاق الخ) قد يقال لو اختلفا في قصد التعليق فهل يعتبر قولها أخذا مما يأتي قريبا في المتن او قوله محل تأمل ولعل الاول أقرب اه سيد عمر أقول ظاهر صنيع الشارح والنهاية وصريح ع ش الثاني عبارته قوله بانه يتعلق بها أي فان أبرأته براءة صحيحة طلقت والا فلا ويقبل ذلك منه وان كذبته في قصد التعليق لاشتهار مثل ذلك

(فصل) في الالفاظ الملزمة للعوض وما يتبعها (قوله لانه أوقع الطلاق مجانا ثم أخبر الخ) أو أخبر ثم أوقع (قوله أو العوضية) قد يقال حيث لم تصلح للعوضية نافى قوله الآتي فان قال اردت الخ اذ ارادة الشئ بما لا يصلح له لا اعتبار به الا أن يراد عدم الصلاحية باعتبار الوضع (قوله أي ان قصد به) قد يعكر على اعتبار القصد انه لا حاجة معه للاشتهار بدليل قول المصنف الآتي فان قال أردت الخ الا أن يقال مع الاشتهار يكفي القصد وان لم تصدقه وأما ان هذا في قصد الشرط وذاك في قصد معنى بكذا فلا يصلح للفرق لاتحادهما في المعنى أو الحكم تأمل (قوله أي ان قصده) قيد بذلك ليندفع استشكاله المشار اليه بقوله وليس مما تعارض الخ وسيصرح بذلك (قوله ولا ارادة الخ) هذا يقتضي تقييد تقديم اللغوي في مسئلة تعارض المدلولين بما اذا لم يرد غيره (قوله الا ترى ان بعتك بعشرة دنانير الخ) فيه بحث ظاهر اذ لا دلالة في هذا على الالتزام بالاشتهار لظهور ان الالزام هنا انما هو باللفظ الصريح فيه وهو قوله بعشرة دنانير وأثر الاشتهار ليس الا تفسير نوع ذلك اللازم بذلك اللفظ لا أصل الالزام فتأمله (قوله وآخرا قول ابن الرفعة الخ) قد يقال ما قرره أولا حاصله ان الدافع اعتبار قيد الارادة بدليل قوله وذلك في تعارض المدلولين ولا ارادة وقد بين عدم الحاجة الى هذا القيد في جواب

ومثله أعطيني ألفا وأنت طالق فيما يظهر واطلاق الزركشي الوقوع به بائنا كردعبدى وأعطيك ألفا يرد بان هذا ليس نظير الجعالة لانه فيها ملتزم وفى مسئلتنا ملزم وشتان ما بينهما اما اذا سبق طلبها بمال فيأتى (فان قال أردت به ما يراد بطلقتك بكذا) وهو الالزام (وصدقته) وقبلت (فكهو) لغة قليلة أى فكما لو قاله (فى الاصح) فيقع بائنا بالمسمى لان المعنى حينئذ وعليك كذا عوضا أما اذا لم تصدقه وقبلت فيقع بائنا مؤاخذة له باقراره ثم ان حلفت انها لا تعلم انه أراد ذلك لم يلزمها له مال والا حلف ولزمها وأما اذا لم تقبل فلا يقع شئ ان صدقته أو كذبته وحلف يمين الرد والا وقع رجعيا ولا حلف لانه لما لم يقبل قوله فى هذه الارادة صار كأنه قال ذلك ولم يرده ومر انه رجعى واستشكل السبكى عدم قبول ارادته مع احتمال اللفظ لها اذ الواو تحتمل الحال فيتقيد الطلاق بحالة الزامه اياها بالعوض فحيث لا الزام لا طلاق قال وهذا فى الظاهر أما باطنا فلا وقوع اه ويجاب عن اشكاله بان العطف فى مثل هذه الواو أظهر فقدموه على الحالية نعم لو كان نحويا وقصدها لم يبعد قبوله بيمينه (وان سبق)

فى التعليق اه (قوله أى لغلبة ذلك الخ) قد يشكل على دعوى الغلبة والتبادر المذكورين اعتبار القصد والاوفق بتلك الدعوى اطلاق الزركشى اه سم (قوله ومثله أعطنى) كذا فى أصل الشارح بخطه وصوابه أعطينى اه سيد عمر (قوله واطلاق الزركشى) أى عن قصد التعليق المذكور اه سم (قوله وشتان ما بينهما) قد يمنع ذلك بانه اذا صلح للالتزام صلح للالزام سم أقول يدل للمقدمة الممنوعة ما تقرر هنا فى صدور ما ذكر منه او منها اه سيد عمر (قوله فيأتى) أى آنفا فى المتن (قوله وهو الالزام) الى قول المتن وان قال ان ضمنت فى النهاية الا قوله وكذا الى المتن (قوله لغة قليلة) أى جر الضمير بالكاف لغة الخ (قوله لو قال) أى طلقتك بكذا (قوله والا حلف ولزمها) الاولى وحلف لزمها كما فى المغنى (قوله حلف) أى يمين الرد اه ع ش (قوله والا وقع رجعيا ولا حلف الخ) ان كان بعد ردها اليمين اليه ونكوله فواضح لكن الاولى حينئذ التعليل بالنكول وان كان نفى الحلف ابتداء كما هو ظاهر كلامه وبه تصرح عبارة شرح المنهج فما وجه كون يمينه يمين رد فليتأمل ثم رأيت المحشى سم قال قوله والا الخ أى وان لم يحلف وقع الخ فانظر قوله بعد ولا حلف فانه مشكل مع ما تقرر اه وقد يجاب عن الشارح بان مقصوده ولا حلف عليها وهذا فى غاية الوضوح اذ لا يتوهم أحد توجه الحلف عليها حينئذ حتى يصرح بنفيه ولكن لا يتأتى تصحيح عبارته الا بهذا فتعين لصحة العبارة فى الجملة وان كان مستغنى عنه اه سيد عمر ويوافقه قول الرشيدى قوله والا أى والا تصدقه ولم يحلف يمين الرد وقوله ولا حلف أى منها اه لا قول ع ش (قوله ولا حلف) أى اليمين المردودة اه فيرد اشكال سم بالتكرار (قوله ومر) أى آنفا فى المتن (قوله قال) أى السبكى وقوله وهذا أى الوقوع رجعيا فيما اذا كذبته فى الارادة اه رشيدى عبارة الكردى قوله وهذا اشارة الى قوله فيقع بائنا مؤاخذة الخ اه أى وقوله والا وقع رجعيا (قوله فلا وقوع) أى ان كان صادقا فليراجع اه سم وهو ظاهر (قوله فى مثل هذه الواو) أى فى نحو قوله وعليك كذا المذكورة بعد نحو أنت طالق (قوله أظهر) فيه نظر اه سم (قوله نحويا) الظاهر ان المراد بكونه نحويا كونه عارفا بهذه المسئلة وان لم يعرف ما عداها اه سيد عمر (قوله وقصدها) أى الحالية

السؤال الذى ذكره بما بنى عليه دفع ما قاله ابن الرفعة فليتأمل (قوله أى لغلبة ذلك) قد يشكل على دعوى الغلبة والتبادر المذكورين اعتبار القصد والاوفق بتلك الدعوى اطلاق الزركشى (قوله واطلاق الزركشى) أى عن قصد التعليق المذكور (قوله وشتان ما بينهما) قد يمنع ذلك بانه اذا صلح للالتزام صلح للالزام (قوله فى المتن فان قال أردت الخ) قال فى شرح الروض وقضية هذا ان ذلك كناية كنظيره فيما ذكره بقوله ولو قال بعتك ولى عليك ألف فكناية فى البيع اه وقد يشكل كونه كناية بقوله الآتى وان سبق بانت بالمذكور لان ظاهره انه مع السبق المذكور لا يحتاج للقصد المذكور ولو كان كناية احتاج الا أن يجاب أخذا من كلام الشارح السابق برد كلام ابن الرفعة بان الكناية فى الالزام تصريح صريحة فيه بالقرينة كالسبق المذكور كما فى الاشتهار (قوله فكما لو قاله) أى قال طلقتك بكذا (قوله ان صدقته) أى فى تلك الارادة (قوله والا) أى ان لم يحلف فانظر ولا حلف أى فانظر قوله بعد ولا حلف فانه مشكل مع ما تقرر (قوله اما باطنا فلا) أى ان كان صادقا فليراجع (قوله أظهر) فيه نظر (قوله فى المتن وان سبق الخ) عبارة شرح البهجة ومحله أيضا اذا لم يسبق طلبها بعوض والا فان أبهمته كطلقنى بعوض فان أجاب بعين كطلقتك ولى عليك ألف فيبتدئ فان قبلت بانت به والا لم يقع أو بمبهم بانت بمهر المثل وان عينته فاجاب بذكره وقع به لانه لو لم يذكره وقع به كما سيأتى فمع ذكره أولى فان ادعى قصد الابتداء صدق بيمينه فيقع رجعيا أو قصد الجواب وكذبته صدقت بيمينها لنفى العوض ولا رجعة اه بحروفه فليتأمل قوله آخرا فيقع رجعيا مع قوله السابق فيما اذا أبهمت وأجاب بعين انها ان قبلت بانت به والا لم يقع مع انه مبتدئ فى الصورتين مع سبق سؤالها غاية الامر ان ابتدائيته هنا انما ثبتت بيمينه وفى السابق محكوم بها شرعا فلم كان رجعيا هنا وبائنا ثم ان قبلت والا لم يقع ولم يذكر فى الروض ولا فى شرحه فى السابق انه مبتدئ وعبر الزركشى فى شرح المنهاج فيه بانه ابتداء ايجاب صحيح كقوله على ألف اه ولا يخفى توجه هذا الاشكال على كلام الشارح لانه ذكر الصورتين على وفق ما فى شرح

اه

ذلك طلبها بمال وقصد جوابها أو أطلق كما هو ظاهر (بانت بالمذكور) فى كلامها ان عينته لانه لو حذف وعليك لزم فمع ذكرها أولى فاذا أبهمته وعينه فهو كالابتداء بطلقتك على ألف فان قبلت بانت بالالف والا فلا طلاق وان أبهمه أيضا أو اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل اما اذا قصد الابتداء وحلف حيث لم تصدقه فيقع رجعيا وكذا فى كل سؤال وجواب واستبعده الاذرعى بانه خلاف الظاهر (وان قال أنت طالق على أن لى عليك كذا فالمذهب أنه كطلقتك بكذا فاذا قبلت) فورا فى مجلس التواجب بنحو قبلت أو ضمنت (بانت ووجب المال) لان على للشرط فاذا قبلت طلقت ودعوى أن الشرط فى الطلاق يلغو اذا لم يكن من قضاياه كانت طالق على أن لا أتزوج عليك يرد بانه لا قرينة هنا على المعاوضة بوجه (وان قال ان ضمنت لى ألفا فانت طالق) أو عكس (فضمنت) بلفظ الضمان لانه المعلق عليه وبحث الحاق مرادفه به وهو التزمت (فى الفور) أى مجلس التواجب (بانت

اه ع ش (قوله ذلك) مفعول سبق وطلبها فاعله اه سم (قوله وقصد جوابها) أى وصدقته وان كذبته صدقت بيمينها فى نفى العوض ولا رجعة اه سم عن شرح البهجة ومعلوم ان الاطلاق كقصد الجواب فيجرى فيه ذلك أيضا (قوله أو أطلق) يعنى لم يقصد جوابها ولا ابتداء كلام اه كردى (قوله وعليك) أى الخ (قوله فمع ذكرها) أى لفظة وعليك كذا (قوله فاذا أبهمته وعينه الخ) بقى مالو عينته وأبهم هو كطلقنى بالف فقال طلقتك بمال مثلا فيحتمل انه كعكسه بجامع المخالفة بالتعيين والابهام سم على حج أى فان قبلت بانت بمهر المثل وان لم تقبل فلا وقوع اه ع ش عبارة السيد عمر بعد ذكر كلام سم المذكور أقول الاحتمال المذكور متعين اه (قوله اما اذا قصد الابتداء الخ) محترز قوله السابق وقصد جوابها أو أطلق المعتبر فى كل من الصور الثلاث أعنى موافقتهما فى التعيين أو الابهام ومخالفتهما بهما كما يصرح به صنيع المغنى (قوله اما اذا قصد الابتداء الخ) عبارة المغنى محل البينونة فيما اذا سبق طلبها اذا قصد جوابها فان قال قصدت ابتداء الطلاق وقع رجعيا كما قاله الامام وأقراه قال والقول قوله فى ذلك بيمينه ولو سكت عن التفسير أى أطلق فالظاهر أنه يجعل جوابا اه (قوله فيقع رجعيا) معتمد خلافا لسم اه ع ش عبارة سم قوله وحلف عبارة الروض ويقبل قوله قصدت الابتداء ولها تحليفه قال فى شرحه قال الاذرعى وهذا أى قبول قوله ما قاله الامام وتبعه عليه جماعة وهو بعيد لان دعواه ذلك بعد التماسها واجابتها فورا خلاف الظاهر وظاهر الحال أنه من تصرفه ثم رأيت له فى كلامه على المختصر ان وقوعه رجعيا انما هو فى الباطن أما فى الظاهر فيقع بائنا قال وما ذكره هنا هو الوجه اللائق بمنصبه ولا تغتر بمن تابعه على الاول فانهم لم يظفروا بما حققه بعد انتهى اه (قوله وكذا الخ) راجع الى قوله أما اذا قصد الابتداء الخ (قوله واستبعده الاذرعى الخ) تقدم آنفا عن سم عبارته قوله فورا الى قوله وبحث فى المغنى (قوله ودعوى الخ) عبارة المغنى لان على للشرط فجعل كونه عليها شرطا فاذا ضمنته طلقت هذا هو المنصوص فى الام وقطع به العراقيون وغيرهم ومقابله قول الغزالى يقع الطلاق رجعيا ولا مال لان الصيغة شرط والشرط فى الطلاق يلغو الخ فاذا تعبير المصنف بالمذهب ليس بظاهر لان المسئلة ليس فيها خلاف محقق لان الغزالى ليس من أصحاب الوجوه اه وعبارة السيد عمر أقول ذهب حجة الاسلام الى ان الطلاق فيما ذكر رجعى ولا مال مستدلا بانه معلق بشرط ليس من قضاياه وكل طلاق كذلك يلغى فيه الشرط فحاصل رد الشارح رحمه الله تعالى منع كلية الكبرى وان محل تلك المقدمة حيث لم يكن ثم ما يؤذن بالمعاوضة كما فى المثل التى مثل بها حجة الاسلام ومنها أنت طالق على ان لا أتزوج عليك اه وبه يندفع قول سم هذا الرد لخصوص المثال المذكور والمدعى قاعدة كلية تشمل ما اذا كان هناك معاوضة اه (قوله عليك) تأمل هل هو من زيادة الناسخ أو بمعنى بعدك كما عبر به المحلى اذ تزوجه بعد طلاقها ليس تزوجا عليها اه سيد عمر وقد يقال انه بمنزلته فى التأذى (قوله هنا) أى أنت طالق على أن لا أتزوج عليك (قوله أو عكس) أى كانت طالق ان ضمنت لى ألفا اه مغنى (قول المتن فضمنت) أى التزمت له الالف اه مغنى (قوله وبحث الحاق مرادفه الخ) خلافا للنهاية ووفاقا للمغنى عبارته (تنبيه) هل يكفى مرادف

البهجة الاولى بقوله فاذا أبهمت وعينه هو الخ والثانية بقوله بيانا لمحترز ما قيد به المتن المفروض فيما اذا توافقا فى التعيين بقوله اما اذا قصد الابتداء هذا محترز قوله قبل وقصد جوابها أو أطلق (قوله ذلك) مفعول وطلبها فاعل (قوله فاذا أبهمته وعينه الخ) بقى مالو عينته وابهم هو كطلقنى بالف فقال طلقتك بمال مثلا ويحتمل انه كعكسه بجامع المخالفة بالتعيين والابهام (قوله وحلف) عبارة الروض ويقبل قوله قصدت الابتداء ولها تحليفه قال فى شرحه قال الاذرعى وهذا أى قبول قوله ما قاله الامام وتبعه عليه جماعة وهو بعيد لان دعواه ذلك بعد التماسها واجابتها فورا خلاف الظاهر وظاهر الحال انه من تصرفه ثم رأيت له فى كلامه على المختصر ان وقوعه رجعيا انما هو فى الباطن اما فى الظاهر فيقع بائنا قال وما ذكره هنا هو الوجه اللائق بمنصبه ولا تغتر بمن تابعه على الاول فانهم لم يظفروا بما حققه بعد اه (قوله برد الخ) هذا الرد لخصوص المثال المذكور

ولزمها الالف) لوجود العقد المقتضى للالزام ايجابا وقبولا وشرطه وخرج بلفظ الضمان غيره كقبلت أو شئت أو رضيت فلا طلاق ولا مال وكذا لو أعطته من غير لفظ ولو قالت طلقني على كذا فقال أنت طالق ان شئت كان ابتداء منه فلا يقع الا ان شاءت ولا مال حينئذ كما هو ظاهر (وان قال متى ضمنت) لى ألفا فانت طالق فمتى ضمنت بلفظ الضمان ومرادفه دون غيره كما تقرر ووقع لشارح هنا غير ذلك فاحذره (طلقت) لان متى للتراخى ولا رجوع له كما مر (وان ضمنت دون ألف لم تطلق) لعدم وجود المعلق عليه (ولو ضمنت ألفين طلقت) بالف لوجود المعلق عليه فى ضمنهما بخلاف طلقتك على ألف فقبلت بالفين لان تلك صيغة معاوضة تقتضى التوافق كما مر واذا قبض الالف الزائد فهى عنده أمانة (ولو قال طلقى نفسك ان ضمنت لى ألفا فقالت) فى مجلس التواجب كما اقتضته الفاء (طلقت وضمنت أو عكسه) أى ضمنت وطلقت (بانت بالف) لان أحدهما شرط فى الآخر يعتبر اتصاله به فهما قبول واحد فاستوى التقديم والتأخير وبه فارق ما يأتى فى الايلاء (وان اقتصرت على أحدهما) بان ضمنت ولم تطلق أو عكسه (فلا) طلاق لعدم وجود المعلق عليهما وليس المراد بالضمان هنا ما مر فى بابه لان ذلك عقد مستقل ولا الالتزام المبتدأ لانه لا يصح الا بالنذر بل التزام بقبول فى ضمن معاوضة فلزم لانه وقع تبعا لا مقصودا وألحق بذلك عكسه وهو ان ضمنت لى ألفا فقد ملكتك أن تطلقى نفسك

الضمان كالالتزام أولا المتجه الاول قال شيخنا وفى كلامهم ما يدل عليه اه (قوله لوجود العقد) الى المتن فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله ولو قالت الى المتن (قوله وشرطه) عطف على العقد والضمير للطلاق أو العقد (قوله بلفظ الضمان) ينبغى أو مرادفه لانه أقر البحث سابقا وجزم به فيما يأتى فى متى ضمنت اه سيد عمر (قوله ولو قالت طلقنى الخ) ويقع كثيرا انه يقول لها عند الخصام ابرئينى وأنا أطلقك أو تقول هى له ابتداء أبرأتك أو أبرأك الله فيقول لها بعد ذلك أنت طالق والذى يتبادر فيه وقوع الطلاق رجعيا وانه يدين فيما لو قال أردت ان صحت براءتك اه ع ش (قوله الا ان شاءت) أى فيقع رجعيا اه ع ش (قوله ومرادفه) خلافا للنهاية ووفاقا للمغنى كما مر آنفا (قوله ووقع لشارح الخ) كأنه يشير الى الشارح المحقق وأبهمه تأدبا فانه وقع له هنا ما نصه ولا يشترط له القبول لفظا كما تقدم هنالك انتهى أى فى مسئلة الاعطاء فاقتضى الاكتفاء بفعل الاعطاء مع أن منصوص أصل الروضة خلافه وقال ابن عبد الحق قوله ولا يشترط الخ يعنى لا يشترط مع قولها ضمنت بل يكفى ضمنت نظرا للتعليق فلا يكفى قبلت وحده ولا غير الضمان كالاعطاء نعم يكفى مرادفه كالالتزام انتهى اه سيد عمر (قوله لان متى) الى قوله والحق بذلك فى المغنى الا قوله وبه فارق الى المتن والى قول المتن واذا علق باعطاء مال فى النهاية (قوله كما مر) أى فى أواخر الفصل السابق (قول المتن وان ضمنت دون ألف لم تطلق الخ) * تنبيه * لو نقصت أو زادت فى التعليق بالاعطاء كان الحكم كما هنا اه مغنى (قوله بخلاف طلقتك بالف فقبلت الخ) أى حيث لا يقع طلاق (قوله لان تلك) أى طلقتك على ألف (قوله كما مر) أى فى أواخر الفصل السابق (قوله فى مجلس التواجب الخ) لا يخفى ان محله فى ان ونحوها بخلاف متى فلا يعتبر فيها الفورية بل متى طلقت وضمنت ينبغى وقوعه بالالف وعليه فهل يعتبر توالى اللفظين أو لا يعتبر حتى لو فصلت بينهما بنحو نوم لا يضر محل تأمل فليراجع ثم رأيت فى شرح الروض ومتنه التنبيه على عدم اعتبار الفورية اه سيد عمر أقول ظاهر قول الشارح يعتبر اتصاله به الخ اعتبار التوالى مطلقا (قوله لان أحدهما شرط فى الآخر الخ) ليتامل فى التعليل فان المتبادر تعين تقدم الضمان لوقوع الطلاق لانه شرط له والمشروط لا يتقدم على شرطه اه سيد عمر (قوله المعلق عليهما) أى بالمعنى اللغوى فوقوع الطلاق معلق على تلفظها به وبالضمان بهذا المعنى اما بالمعنى الاصطلاحى فالمعلق عليه هو الضمان وتطليقها نفسها معلق اه رشيدى (قوله وليس المراد بالضمان هنا الخ) بقى انه لو أراد الضمان المار فى بابه بان قال ان ضمنت الالف الذى لى على فلان فانت طالق فضمنته اتجه وقوع الطلاق بائنا لانه بعوض راجع للزوج ولا يتغير الحكم ببراءتها من الالف بابرائه أو أداء الاصيل كما لو قال لها أنت طالق على ألف فقبلت ثم أبرأها منها أو أداها عنها أحد فليتأمل وفاقا لمر اه سم وهذا بخلاف ما لو قال لها ان ضمنت لزيد ماله على عمرو فانت طالق فضمنته فهو مجرد تعليق فان ضمنت ولو على التراخى طلقت رجعيا لعدم رجوع العوض للزوج وان لم تضمن فلا وقوع وقول سم لانه بعوض الخ أى وهو الضمان وانما كان عوضا لصيرورة ما ضمنته دينا فى ذمتها يستحق المطالبة به اه ع ش عبارة السيد عمر فى المغنى ولو كان القدر المعلق على ضمانه للزوج على غيره وقالت ضمنت لك وقع رجعيا كما بحثه بعض المتأخرين انتهى والقلب الى هذا أميل اذ ليس فيه غير مجرد توثقة لا عوض مغاير لدينه وان صرح به الفاضل المحشى اه أقول ولعل الوقوع بائنا الذى قاله المحشى سم وفاقا لمر وأقره ع ش هو الظاهر (قوله وهو ان ضمنت الخ) وحقيقة العكس

والمدعى قاعدة كلية تشمل ما اذا كان هنالك معاوضة (قوله بلفظ الضمان) كذا مر وقوله ومرادفه أسقطه (قوله وليس المراد بالضمان هنا ما مر فى بابه الخ) بقى انه لو أراد الضمان المار فى بابه بأن قال ان ضمنت الالف الذى لى على فلان فانت طالق فضمنته اتجه وقوع الطلاق بائنا لانه بعوض راجع للزوج ولا يتغير الحكم ببراءتها من الالف بابرائه أو أداء الاصيل كما لو قال لها أنت طالق على ألف فقبلت ثم ابرأها منها أو أداها

ان

ان ضمنت لى ألفافطلقى نفسك فلعل التعبير بما ذكره بيان للمعنى واشارة الى انه لافرق بين صيغة الامر وغيرها اهـ ع ش (قوله واستشكل الخ) الظاهر ان الاستشكال متات فى الملحق والملحق به كما هو واضح و يرشد الى ع ومه قوله بعد ذلك ونوزع الخ اهـ سيد عمر عبارة الكردى قوله واستشكل أى المتن اهـ (قوله بما يأتى) أى فى فصل تفويض اليها ع ش (قوله وقع فى ضمن معاوضة) ينبغى أن يزاد تقبل التعليق اذليس كل معاوضة تقبل التعليق ألاترى ان البيع معاوضة ومع ذلك لا يقبله اهـ سيد عمر (قوله فقبل التعليق) قد يقال يعارضه عدم صحة تعليق الابراء مع تاتى ماذكر فيه فليتامل اهـ سيد عمر وقوله فليتامل اشارة الى جواب المعارضة بما مر منا آنفا (قوله بان معنى الاولى) أى مافى المتن (قوله أى طلقتها بالف الخ) كان الظاهر فى الحل ملكتها الطلاق بالف تضمنينه لى فان هذا معنى طلقى نفسك ان ضمنت وأيضا فالذى يضر تعليقه انما هو التمليك لا الطلاق اهـ رشيدى (قوله والثانية) أى العكس اهـ (قوله و يرد بان الفرق الخ) أى فالوجه صحة الالحاق ولا يضر التعليق فيهما لاغتفاره بكونه وقع تابعا فى ضمن المعاوضة والحاصل أن الالحاق مبنى على تسليم وجود التعليق فى الملحق والملحق به واغتفاره لماذكروا المنازعة مبنية على أنه لاتعليق فى الملحق به بخلاف الملحق فليتأمل اهـ سم وفى السيد عمر مايوافقه (قوله لان قبوله الخ) علة لقوله الافى الاولى اهـ سم (قوله والتعليق هنا الخ) أى فى خصوص هذه الصورة لما قدمه فيها اهـ رشيدى (قول المتن باعطاء مال) أى متمول معلوم والاوقع بائنا بمهر المثل اهـ بجيرمى وعبارة ع ش فلو علق باعطاء نحو جبتى برفالاقرب أنه يقع الطلاق بذلك بائنا بمهر المثل اهـ (قوله أو ايتائه أو مجيئه) عبارة شرح المنهج أى والمغنى وكالاعطاء الايتاء والمجىء انتهت واقتصر فى شرح الروض على الحاق الايتاء ووجهه ان الايتاء بمعنى الاعطاء وورد اطلاقه بمعنى التمليك فى نحو وآتوهم من مال الله الذى آتاكم فلا اشكال فى الحكم بدخوله فى ملكه وأما المجىء فالحكم فيه بالدخول فى ملكه مشكل لانه لايدل على التمليك اللهم الا أن يحمل على ما اذا دلت قرينة على ارادة التمليك وأما قول الشارح أو ايتائه فان كان مصدر أتى بالقصر فهو بمعنى المجىء أو مصدر آتى بالمد فهو موافق لشرح المنهج اهـ سم عبارة النهاية وكالاعطاء الايتاء بالمد وقول الشيخ فى شرح منهجه ان مثله المجىء ينبغى حمله على وجود قرينة تشعر بالتمليك اهـ قال الرشيدى قوله وكالاعطاء الايتاء كان يقول ان آتيتنى مالا بالمد وأما الاتيان كان يقول ان أتيتنى بمال بالقصر فظاهر انه مثل المجىء فيما يأتى فيه اهـ (قوله فوضعته الخ) بخلاف ما اذا أعطته عن المعلق عليه عوضا أو كان عليه مثله فتقاصا لعدم وجود المعلق عليه اهـ مغنى (قوله أو أكثر منه) الى قول المتن ولا يشترط فى النهاية الا قوله أو جئته الى المتن وكذا فى المغنى الا ذلك القول وقوله فى غير نحو متى (قوله أو بوكيلها) عبارة المغنى و يقع باعطاء وكيلها ان أمرته بالاعطاء وأعطى بحضورها و يملكه تنزيلا لحضورها مع اعطاء وكيلها منزلة اعطائها بخلاف ما اذا أعطاه له فى غيبتها لانها لم تعطه حقيقة ولا تنزيلا اهـ (قوله قاصدة دفعه الخ) فان قالت لم أقصد الدفع عن جهة التعليق أو تعذر عليه الاخذ بحبس

عنها أحد فليتأمل وفاقا لم ر (قوله و يجاب بما تقرر الخ) لا يقال الاحسن أن يجاب بانا سلمنا ان التمليك لا يقبل التعليق لكن التعليق انما يفسد خصوص التمليك و يبقى عموم الاذن لانا نقول كلامهم الآتى فى التفويض كالصريح فى الغائه بالتعليق مطلقا وانما ذكروا الغاء الخصوص و بقاء العموم على قول التوكيل فليتأمل (قوله و يرد الخ) أى فالوجه صحة الالحاق ولا يضر التعليق فيهما لاغتفاره بكونه وقع تابعا فى ضمن المعاوضة والحاصل ان الالحاق مبنى على تسليم وجود التعليق فى الملحق والملحق به واغتفاره لماذكروا المنازعة مبنية على انه لاتعليق فى الملحق به بخلاف الملحق فليتأمل (قوله لان قبوله الخ) علة لقوله الا فى الاولى (قوله أو ايتائه أو مجيئه) الذى فى شرح المنهج مانصه وكالاعطاء الايتاء والمجىء اهـ واقتصر فى شرح الروض على الحاق الايتاء ووجهه ان الايتاء بمعنى الاعطاء وورد اطلاقه بمعنى التمليك فى نحو وآتوهم من مال الله الذى آتاكم فلا اشكال فى الحكم بدخوله فى ملكه وأما المجىء فالحكم فيه بالدخول فى ملكه مشكل لانه لايدل على التمليك اللهم الا أن يحمل على ما اذا دلت قرينة على ارادة التمليك وأما قول الشارح أو ايتائه فان كان مصدر أتى

واستشكل بما يأتى ان تفويض الطلاق اليها تمليك لا يقبل التعليق و يجاب بما تقرر ان هذا وقع فى ضمن معاوضة فقبل التعليق واغتفر لكونه وقع تبعا لا مقصودا بخلاف ما يأتى ونوزع فى الالحاق بان معنى الاولى التنجيز أى طلقتها بالف تضمنينه لى والثانية التعليق المحض ونظيره صحة بعتك ان شئت دون ان شئت بعتك اهـ و يرد بان الفرق بين هاتين انما هو لمعنى مر فى البيع لا يأتى هنا كيف والتعليق ثم مفسد مطلقا الا فى الاولى لان قبوله متعلق بمشيئته وان لم يذكرها والتعليق هنا غير مفسد مطلقا فاستوى تقدمه وتأخره (واذا علق باعطاء مال) أو ايتائه أو مجيئه كان أعطيتنى كذا (فوضعته) أو أكثر منه فورا فى غير نحو متى بنفسها أو بوكيلها مع حضورها مختارة قاصدة دفعه عن جهة التعليق (بين يديه) بحيث يعلم به

و يتمكن من أخذه لعقله وعدم مانع له منه (طلقت) بفتح اللام أجود من ضمها وان لم يأخذه لانه اعطاء عرفا ولهذا يقال أعطيته أوجئته أو أتيته به فلم يأخذه (والاصح دخوله فى ملكه) قهرا بمجرد الوضع لضرورة دخول المعوض فى ملكها بالاعطاء لان العوضين يتقارنان فى الملك (وان قال ان أقبضتنى) أوأديت أوسلمت أودفعت الى كذا فانت طالق (فقيل كالاعطاء) فيما ذكر فيه (والاصح) أنه (كسائر التعليق فلا يملكه) لان الاقباض لا يقتضى التمليك فهو صفة محضة بخلاف الاعطاء يقتضيه عرفا نعم ان دلت قرينة على ان القصد بالاقباض التمليك كان قالت له قبل ذلك التعليق طلقنى أوقال فيه ان أقبضتنى كذا لنفسى أو لاصرفه فى حوائجى كان كالاعطاء فيما يقصد به فيعطى حكمه السابق (ولا يشترط للاقباض مجلس) تفريعا على عدم الملك لانه صفة محضة (قلت ويقع رجعيا) لما تقرر ان الاقباض لا يقتضى التمليك (ويشترط لتحقق الصفة) فى صيغة ان قبضت منك لا ان اقبضتنى على المنقول المعتمد (أخذه) مختارا كما هو ظاهر (بيده منها) أو من وكيلها بشرطية السابقين كما هو ظاهر أيضا فلا يكفى وضعه بين يديه لانه لا يسمى قبضا ويسمى اقباضا (ولو مكرهة) وحينئذ يقع الطلاق رجعيا هنا أيضا (والله أعلم) لوجود الصفة وهى القبض دون الاقباض لان فعل المكره لغو شرعا ومن ثم لا حنث به فى نحو ان دخلت فدخلت مكرهة (ولو علق باعطاء عبد) مثلا (و وصفه بصفة سلم) أوغيرها ككونه كاتبا (فاعطته) عبدا (لا بالصفة) المشروطة (لم تطلق) لعدم وجود المعلق عليه (أو أعطته عبدا (بها) أى الصفة (طلقت) بالعبد الموصوف بصفة السلم وبمهر المثل فى الموصوف بغيرها لفساد العوض فيها بعدم استيفاء صفة السلم يتصور

أو نحوه لم تطلق كما قاله السبكى نهاية ومغنى (قوله و يتمكن من أخذه) هل يلحق تمكن وكيله بحضرته باعطاء وكيلها بحضرتها اه سيد عمر ولعل الاقرب الاول (قول المتن طلقت) الاقرب أنه لا يشترط لوقوعه الابصار فى ملزم العوض وملتزمته فيما اذا كان عينا فيعتد بوضع الاعمى فبالوضع بين يديه فيقع بائنا بمهر المثل كما لو خالع على عوض فاسد اه ع ش (قوله لان العوضين الخ) علة لعلية قوله لضرورة دخول المعوض الخ عبارة المغنى لان التعليق يقتضى وقوع الطلاق عند الاعطاء ولا يمكن ايقاعه مجانا مع قصد العوض وقد ملكت زوجته بضعها فيملك الآخر العوض عنه اه وهى أظهر (قوله فيما ذكر) أى فى اشتراط الفورية أى فى غير نحو متى وملك المقبوض اه مغنى (قوله فيه) أى الاعطاء والتعليق به (قوله بالاقباض) أى المعلق عليه (قوله كان قالت له قبل ذلك التعليق طلقنى) لعل وجه كون ذلك قرينة ان قوله ان أقبضتنى جوابا لسؤالها ظاهر فى أن المال فى مقابلة الطلاق وكونه كذلك مقتض للتمليك اه ع ش (قول المتن مجلس) أى اقباض فى مجلس التواجب اه مغنى (قوله تفريعا) لعل الاولى الرفع (قوله لانه) أى الاقباض تعليل للمتن وقوله صفة محضة أى لا معاوضة فيه (قوله لا ان أقبضتنى الخ) وفاقا للمغنى وشرح المنهج وخلافا للمحلى وعميرة وسم حيث اعتمدوا ان الاقباض كالقبض فيشترط فيه أخذه بيده منها ولو مكرهة ولا يكفى الوضع بين يديه ومال اليه السيد عمر واضطرب كلام النهاية فاوله موافق للمحلى وآخره موافق للشارح (قوله بشرطيه الخ) انظر ما المراد بهما ثم رأيت فى الكردى مانصه قوله بشرطيه أى شرطى الوكيل السابقين بقوله مختارة قاصدة دفعه الخ اه ويرد عليه ان ما ذكره شرط فيهما سواء أعطت بنفسها أو بوكيلها الا فى وكيلها وانه يناقض قول المصنف ولو مكرهة (قوله فلا يكفى وضعه الخ) وفاقا للمغنى وشرح المنهج ولظاهر النهاية (قوله لان الخ) علة لقوله دون الاقباض (قوله لان فعل المكره لغو الخ) رده شيخنا البراسى فقال سيأتى فى الطلاق انه لو علق بفعل من يبالى به ولم يقصد حثا ولا منعا انه يحنث بالفعل مع الجهل والنسيان والاكراه وعلل بان الفعل منسوب اليه ولو مع الاكراه اه سم بحذف (قوله أو غيرها) الى قول المتن الا فى المغنى والى قول الشارح هذا كله فى الحرة فى النهاية الا قوله على ان النكرة الى المتن (قوله طلقت بالعبد الموصوف الخ) اطلاقهم الطلاق هنا واستثناء نحو المغصوب فيما يأتى يقتضى انه لا فرق هنا وهو مشكل والظاهر انه يجرى هنا ما يأتى سم أقول قوله والظاهر انه الخ الامر كما قال كما يرشد اليه تعليلهم الآتى بل قد يقال ما هنا أولى بذلك مما يأتى لانه اذا اعتبر ذلك فيما لا يتصور ملكه وهو المجهول فكيف فيما

بالقصر فهو بمعنى المجىء أو مصدر آتى بالمد فهو موافق لشرح المنهج (قوله لا ان أقبضتنى) كتب شيخنا الشهاب البرلسى بهامش شرح المنهج من جملة كلام مانصه واعلم ان فى الرافعى ذكر مسئلة الاقباض وقال انها ليست كالاعطاء فى حصول التمليك بها ثم ذكر مسئلة ان قبضت منك وقال انها مثل ان أقبضتنى وقال عقب ذلك ويشترط للقبض الاخذ باليد اه ولم يناقش الغزالى فى قوله فى المتن ويشترط للاقباض الاخذ باليد وهذا الصنيع كما ترى ظاهر فى ان قوله ويشترط للقبض راجع للمسئلتين أما مسئلة القبض فظاهر وأما مسئلة الاقباض فلان الاقباض يتضمن القبض فالتعليق على الاقباض تعليق على القبض هذا مراده رحمه الله تعالى والا لوجب عليه مناقشة الغزالى حيث اعتبر الاخذ باليد فى الاقباض وقد فهم المحلى رحمه الله تعالى ما قلناه فعول عليه فى شرحه والله أعلم اه (قوله لان فعل المكره الخ) كتب شيخنا البرلسى بهامش شرح المنهج ما يدفع هذا فقال سيأتى فى الطلاق انه لو علق بفعل من يبالى به ولم يقصد حثا ولا منعا أنه يحنث بالفعل مع الجهل والنسيان والاكراه وعلل بان الفعل منسوب اليه ولو مع الاكراه وذلك عين ما فى المنهاج هنا اه (قوله طلقت) اطلاقهم الطلاق هنا واستثناء نحو المغصوب فيما يأتى يقتضى انه لا فرق وهو مشكل

(واذا بان) الذى وصفه بصفة السلم (معيبا) لم يؤثر فى وقوع الطلاق لوجود الصفة لكنه (٤٩٣) يتخير لان الاطلاق يقتضى السلامة (فله

امساكه ولا ارش له وله (رده ومهر مثل) بدله بناء على الاصح انه مضمون عليها ضمان عقد لا يد (وفى قول قيمته سليما) بناء على مقابله وليس له طلب عبد سليم بتلك الصفة بخلاف ما لو لم يعلق بان خالعها على عبد موصوف وقبلته وأحضرت له عبدا بالصفة فقبضه ثم علم عيبه فله رده وأخذ بدله سليما بتلك الصفة لان الطلاق وقع قبل الاعطاء بالقبول على عبد فى الذمة بخلاف ذلك (ولو قال) أن أعطيتنى (عبدا) ولم يصفه بصفة (طلقت بعبد) على أى صفة كان ولو مدبرا لوجود الاسم ولا يملكه لان ماهنا معاوضة وهى لا تملك بها مجهول فوجب مهر المثل كما يأتى واستشكل بان هذا التعليق ان كان تمليكا لم يقع لان الملك لم يوجد أو اقباضا وقع رجعيا وكان فى يده أمانة وقد يجاب بان الصيغة اقتضت شيئين ملكه وتوقف الطلاق على اعطاء ما تملكه والثانى ممكن من غير بدل بخلاف الاول فانه غير ممكن لكن له بدل يقوم مقامه فعملوا فى كل بما يمكن فيه حذرا من اهمال اللفظ مع ظهور امكان اعماله (الا) قرينة ظاهرة على انه أراد بعبد العموم لان النكرة فى الاثبات وان كانت مطلقة لا عامة يصح أن يراد بها العموم على ان النكرة فى حيز الشرط للعموم وحينئذ فلا اشكال أصلا

يتصور ملكه وهو المستوفى فيه شروط السلم سيد عمر وع ش (قوله واذا بان الذى الخ) أشار بهذا الى اصلاح المتن اذ لو علم انه معيب عند الاخذ لم يكن له رده كما لا يخفى وظاهر ان ما حل به الشارح حل معنى والا فلا يخفى ان قول المصنف معيبا معطوف على محذوف والتقدير أو بها طاقت ثم ان كان سليما فلا رد له أو معيبا فله رده اه رشيدى (قول المتن فله رده الخ) ولو كان قيمة العبد مع العيب أكثر من مهر المثل وكان الزوج محجورا عليه بسفه أو فلس فلا رد لانه يفوت العذر الزائد على السفيه وعلى الغرماء ولو كان الزوج عبدا فالرد للسيد أى المطلق التصرف كما قاله الزركشى والا فالولى أى السيد نهاية ومغنى (قوله على مقابله) أى مقابل الاصح من ان ضمانها ضمان يد (قوله على عبد فى الذمة) أى فاستقر العبد فى الذمة وما فى الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح بخلاف مسئلة التعليق فانما يقع الطلاق فيها مقارنا للاعطاء فكان العقد لم يقع الا على المعين فكان قياسه البطلان لولا ان الخلع خارج عن ذلك لكونه لا يفسد بفساد العوض فرجع الى بدل البضع الشرعى بناء على الاصح السابق فتأمله فانه دقيق اه سيد عمر (قوله على أى صفة كان) لكن بشرط كونه ملكا لها فلا يكفى معار كما يستفاد من قوله الآتى والضابط من لا يصح بيعها له ع ش وكردى (قوله ولا يملكه) أى العبد المعطى اه ع ش (قوله وهى الخ) أى المعاوضة (قوله كما يأتى الخ) أى فى المتن آنفا (قوله لم يقع) أى الطلاق (قوله وكان فى يده الخ) عطف على وقع رجعيا (قوله وقد يجاب بان الصيغة) عبارة المغنى وفى السيد عمر مثلها عن الشهاب البرلسى نصها أجيب بان المراد الاول لكنه لما تعذر ملكه لجهله رجع فيه الى بدله وحيث ثبت البدل ثبت الطلاق بائنا اه (قوله بعبدا) منصوب بالاعراب المحكى وكان الاولى الرفع بحذف الالف كما فى النهاية والمغنى (قوله العموم) وظاهر انه لا يتأتى هنا الا العموم البدلى لا الشمولى اذ لا يصح أن يكون المراد طلقت بكل عبد أى فلا تطلق ببعض العبيد وحينئذ فقد يقال هذا العموم يؤدى معناه الاطلاق فان كان هذا العموم مصحح الاستثناء فالاطلاق مثله فتأمل اه رشيدى وقد يجاب بان المراد كما أشار اليه الشارح طلقت باى عبد كان وهذا العموم شمولى لا بدلى (قوله فى حيز الشرط) المراد بالشرط لولا ان المستثنى منه انما هو عبد فى قوله بعبد وهو فى حيز لولا انه معمول جوابه لان فى قوله ان أعطيتنى عبدا اذ ليس معمولا لجوابه ولا لشرطه كما هو معلوم ثم فيه انه لو سلمنا ان معمول الجواب دخل فى حيز الشرط لكن انما تكون النكرة فى حيز الشرط للعموم اذا كان فى الشرط معنى النفى كما قاله فى التلويح ثم قال فظهر ان عموم النكرة فى موضع الشرط ليس الا عموم النكرة فى حيز النفى اه اللهم الا ان يمنع هذا تمسكا باطلاق غيره وفيه ما فيه اه سم بحذف (قول المتن مغصوبا) هل المراد به عبد لغيرها مغصوب وهو بيدها أو المراد عبد لها مغصوب وهو بيد الغاصب محل تأمل فان قول الشارح كالمغصوب ما دام مغصوبا يومى الى الثانى وقوله نعم ان قال الخ يومى الى الاول فان الثانى ليس فى يدها فلا يتصور منها اعطاء له اللهم الا أن يراد بالاعطاء ما يشمل الاعطاء بحض الصيغة كاعطيتك وان لم توجد حقيقته المتقدمة أو يقال المراد بالمغصوب ما يعم القسمين فليتأمل وليراجع فان هذه المباحث مع مزيد الاشكال متزرة بمرط الاجمال اه سيد عمر أقول جزم سم بان المراد الاول ولكن قول المغنى تنبيه دخل فى المغصوب ما لو كان عبد الها وهو مغصوب فاعطته للزوج فانها لا تطلق به كما قاله الشيخ أبو حامد وان بحث الماوردى الوقوع نعم لو خرج بالدفع عن الغصب فلا شك فى وقوع الطلاق به كما قاله الاذرعى اه كالصريح فى أن المراد ما يعم القسمين وهو الظاهر (قوله

والظاهر انه يجرى هنا ما يأتى (قوله فى المتن فله رده ومهر مثل) ولو كانت قيمة العبد مع العيب أكثر من مهر المثل وكان الزوج محجورا عليه بسفه أو فلس فلا رد لانه يفوت القدر الزائد على السفيه وعلى الغرماء ولو كان الزوج عبدا فالرد للسيد أى المطلق التصرف كما قاله الزركشى والا فوليه شرح م ر (قوله فى حيز الشرط) ينبغى أن يجب أن يكون المراد بالشرط لولا ان المستثنى منه انما هو عبد فى قوله بعبد وهو فى حيز لولا انه معمول جوابه وليس فى حيز ان فلا يجوز أن يكون المراد بالشرط ان فى قوله ان أعطيتنى عبدا اذ ليس معمولا لجوابه ولا لشرطه كما هو معلوم ثم فيه بحث لانا لو سلمنا ان معمول الجواب داخل فى حيز الشرط المفيد للعموم لكن انما

(مغصوبا) أو مكاتبا أو مشتركا أو جانيا تعلق برقبته مال أو موقوفا أو مرهونا مثلا والضابط من لا يصح بيعها له (في الاصح) فلا تطلق به لان الاعطاء يقتضى التمليك وهو متعذر فيما ذكر كالمغصوب مادام مغصوبا بخلاف المجهول نعم ان قال مغصوبا طلقت به لانه تعليق بصفة حينئذ فيلزمها مهر المثل لانه لم يطلق مجانا ولو أعطته عبدا لها مغصوبا طلقت به لانه بالدفع خرج عن كونه مغصوبا (وله مهر مثل) راجع لما قبل الا لانه لم يطلق مجانا ولو علق باعطاء هذا العبد المغصوب أو هذا الحر أو نحوه فاعطته بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر هذا كله في الحرة اما الامة اذا لم يعين لها عبدا ففيها تناقض لهما والاوجه منه وقوعه بمهر المثل كما لو عينه (ولو ملك طلقة) أو طلقتين (فقط فقالت طلقنى ثلاثا بالف فطلق الطلقة) أو الطلقتين (فله الالف) وان جهلت الحال لانه حصل غرضها من الثلاث وهو البينونة الكبرى (وقيل ثلثه) أو ثلثاه توزيعا للالف على الثلاث (وقيل ان علمت الحال فالف والا فثلثه) أو ثلثاه

أو جانيا) لعل محل كلامهم المذكور في الجانى قبل اختيار الفداء وفي المرهون بغير اذن المرتهن اه سيد عمر أقول واليه أشار الشارح بقوله الآتى مادام مغصوبا (قوله بيعها له) الضمير الاول للزوجة والثانى للموصول عبارة النهاية من لا يصح بيعها له عن نفسها اه (قوله فيما ذكر) أى فيمن لا يصح بيعها له وقوله كالمغصوب الخ تمثيل لا قياس عبارة النهاية متعذر في المغصوب الخ (قوله ولو أعطته عبدا لها الخ) راجع لمسئلة المتن اه سم وكتب عليه السيد عمر أيضا ما نصه ان كان بعد زوال يد الغاصب عنه وانقطاع طمعه عنه فواضح الا ان تسميته حينئذ مغصوبا بالاتخلو عن تجوز وان كان قبل ماذكر فمحل تامل لتعليلهم فيما ذكر بامتناع البيع ومادامت يد الغاصب مستولية عليه فبيعه ممتنع اللهم الا ان يفرض فيما اذا كان الزوج قادرا على انتزاعه وبالجملة فالمسئلة محتاجة الى التامل والمراجعة اه ومر عن المغنى ما يوافق ما ترجاه (قوله طلقت به) أى ويقع بائنا بمهر المثل قاله ع ش وفيه وقفة ظاهرة اذ التعليل كالصريح في انه يقع بالعبد المذكور بل مامر آنفا عن السيد عمر صريح فيه (قوله اذا لم يعين لها عبدا) اما اذا عينه كان أعطيتنى هذا العبد فانت طالق فاعطته له فتطلق ويلزمها مهر المثل ولم يختلف كلامهما في هذه المسئلة فالاحتراز عنها لذلك اه سيد عمر زاد سم والفرق شدة الجهالة في غير المعين مع عدم ملكه مر اه (قول المتن ولو ملك طلقة) راجع النهاية والمغنى وسم فان فيها زيادة مسائل (قوله أو طلقتين) الى قوله ولو طلقها في النهاية وكذا في المغنى الا مسئلة الطلقتين

تكون النكرة للعموم في حيز الشرط اذا كان في الشرط معنى النفى كما قاله في التلويح ونقله عنه مولانا خسرو في حواشيه عليه في بعض المواضع حيث قال في قوله في أوائل مباحث الباب الثانى بدليل وقوع الامر نكرة قوله الامر كذا بخط المحشى فليراجع التلويح فلعل العبارة الاسم في سياق الشرط الخ ما نصه فيه بحث لان النكرة لا تعم في سياق أى شرط كان بل اذا كان فيه معنى النفى مثل ان ضربت رجلا فكذا فانه في معنى لا أضرب رجلا وقد سبق تحقيقه في بحث الفاظ العموم حتى قال الشارح يعنى صاحب التلويح ثمة بعد تقرير الكلام فظهر ان عموم النكرة في موضع الشرط ليس الا عموم النكرة في موضع النفى اه اللهم الا ان يمنع هذا تمسكا باطلاق غيرهم وفيه ما فيه فليتأمل (قوله في المتن مغصوبا) لا يقال محله اذا لم تقدر هى أو هو على انتزاعه لانا نقول هذا غلط لان المراد العبد الذى غصبته اما عبدها المغصوب فلا يتصور دفعه مع كونه مغصوبا (قوله لان الاعطاء يقتضى التمليك) فاعتبر ما يقبل التمليك نظر الصيغة الاعطاء وان لم يملكه كما تقدم فلا منافاة بينهما اه (قوله ولو أعطته عبدا الخ) راجع لمسئلة المتن (قوله والاوجه منه وقوعه بمهر المثل الخ) ومقابله عدم الوقوع مطلقا بخلافه في المعين مع عدم ملكه (قوله في المتن ولو ملك طلقة فقط فقالت الخ) قال في الروض ولو قالت طلقنى ثلاثا بالف فطلق واحدة بالف وثنتين مجانا لم تقع الواحدة ووقع الثنتان مجانا وان قال واحدة بثلث الالف وثنتين مجانا وقعت الاولى فقط أى دون الثنتين للبينونة أو ثنتين مجانا وواحدة بثلث الالف وقع الثلاث ان كانت مدخولا بها والا فالثنتان ولو قال ثلاثا واحدة بالف وقع الثلاث بثلثه اه وقوله لم تقع الواحدة ووقع الثنتان مجانا قال في شرحه وهذا ما قاله الامام ومن تبعه وقال في الاصل انه حسن متجه بعد ان استبعد ما نقله عن الاصحاب من وقوع الاولى بثلث الالف لانها لم ترض بواحدة الا به كالجعالة ولا تقع الاخريان للبينونة وقوله ولو قال ثلاثا واحدة بالف وقع الثلاث بثلثه قال في شرحه وهذا ما قاله الاصحاب وفيه كلام الامام السابق فعلى قوله لا يقع الا ثنتان رجعيتان وكان اللائق بالمصنف أن يمشى على قوله كما مشى عليه فيما مر اه واعتمد شيخنا الشهاب الرملى ما في الروض في الموضعين لظهور الفرق بينهما فانه في الاول خالفها في العدد والعوض وفي الثانى خالف في العوض دون العدد ثم قال في الروض وان قالت طلقنى واحدة بالف فقال أنت طالق وطالق وطالق فان لم يرد شيأ أو أراد بالاولى لم يقع غيرها أو الثانية فالاولى رجعية في المدخول بها أى والثانية بائنة بناء على صحة خلع الرجعية ولغت الثالثة للبينونة وخرج بالمدخول بها غيرها فتبين بالاولى أو الثالثة وقع الثلاث الثالثة بالعوض والاوليان بلا عوض وان أراد به الجميع أى أو الاولى والثانية أو والثالثة وقعت الاولى فقط بثلث الالف اه قال في شرحه قال في الاصل وذكر في المهذب مثل هذا التفصيل

(قوله

ولو طلقها نصف الطلقة فهل له سدس الالف أخذا من قولهم لو أجابها ببعض ما سألته وزع على المسؤل أو الكل لان مقصودها من البينونة الكبرى حصل هنا أيضا كل محتمل وقولهم في التعليل في بعض المسائل نظرا لما أوقعه لا لما وقع يؤيد الاول وينبغي بناء ذلك على ما يأتي ان قوله نصف طلقة هل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل أو من باب السراية فعلى الاول يستحق الالف لانه عليه أوقع الطلقة وعلى الثاني لا لانه لم يوقع الا بعضها والباقي وقع سراية قهرا عليه فلا يستحق في مقابلته شيأ أما لو ملك الثلاث فيستحق بواحدة ثلثه وبواحدة ونصف نصفه كما مر وهذا مؤيد لما قلناه انه يستحق السدس فان قلت القياس على هذا انه يستحق النصف لانه لو لم يملك الا طلقة وأوقعها يستحق الكل فيستحق نصفه بنصفها قلت نعم القياس ذلك لولا قولهم الضابط انه ان ملك العدد المسؤل كله فأجابها به فله المسمى أو ببعضه فله قسطه وان ملك بعض المسؤل وتلفظ بالمسؤل أو حصل مقصودها بما أوقع فله المسمى والا فيوزع المسمى على المسؤل ذكره الشيخان فقولهما والا الى آخره صريح في انه ليس له في مسئلتنا الا السدس لان ما أوقعه لم يحصل مقصودها وانما حصل بما وقع وقد علمت من كلامهما انه اذا لم يحصل مقصودها وزع على المسؤل فحينئذ لم يجب له الا السدس (ولو طلبت طلقة بالف فطلق) بالف أو لم يذكر الالف طلقت بالالف أو (بمائة وقع بمائة) لقدرته على الطلاق مجانا فبعوض وان قل أولى وبه فارق أنت طالق بالف فقبلت بمائة (وقيل بالف) حملا على ما سألته (وقيل لا يقع شئ) للمخالفة وفي أصله قالت طلقني واحدة بالف فقال أنت طالق ثلاثا أو زاد ذكر الالف وقع الثلاث واستحق الالف أي كالجعالة وحذفها للعلم من كلامه بان الطلاق اليه فلم تضر الزيادة فيه على ما سألته (ولو قالت طلقني غدا) مثلا (بالف)

(قوله ولو طلقها نصف الطلقة) أي فيما لو قالت طلقني ثلاثا بألف وهو يملك طلقة فقط (قوله أو الكل) قال به شيخنا الشهاب الرملي كما وجد في خطه م ر اه سم واعتمده النهاية والمغني أيضا فقالا وشمل كلامه ما لو أوقع بعض طلقة فيستحق الجميع أيضا وهو الاوجه عملا بقولهم المار انه أفادها البينونة الكبرى اه (قوله نظرا لما أوقعه الخ) مقول قولهم الخ (قوله يؤيد الاول) أي ان له السدس (قوله بناء ذلك) أي الخلاف في انه هل يجب السدس أو الكل (قوله أما لو ملك الثلاث) محترز قول المتن طلقة فقط (قوله فيستحق بواحدة ثلثه) عبارة سم عن العباب فان أوقع الثلاث وقعن به وان أوقع واحدة بثلثه أو أطلق وقعت بثلثه أو باكثر من ثلثه لم يقع وان أوقع ثنتين فله ثلثاه أو طلقة ونصفا فله نصفه فقط أو نصف طلقة فله سدسه اه (قوله كما مر) أي قبيل قول المتن واذا خالع أو طلق بعوض الخ اه كردي (قوله وهذا) أي قوله وبواحدة ونصف نصفه وكذا الاشارة في قوله على هذا (قوله لما قلناه الخ) أي فيما لو طلقها نصف الطلقة وهو يملك واحدة (قوله انه يستحق النصف) أي فيما لو طلقها نصف طلقة وهو يملك واحدة فقط (قوله يستحق الكل) أي كما في ملك الثلاث وايقاعها وقوله فيستحق نصفه الخ أي كما في ملك الثلاث وايقاع واحدة ونصف (قوله الضابط) الى قوله ذكره الشيخان في النهاية (قوله أو حصل) من التحصيل (قوله صريح الخ) قد يمنع صراحته فيما ذكر ويتمسك به في لزوم كل المسمى في مسئلتنا وذلك لان معنى حصل مقصودها بما أوقع ان يترتب على ما أوقعه مقصودها ويكون هو سببا فيه وهنا كذلك فتأمله اه سم وجرى على ذلك المعنى المغني والنهاية كما مر آنفا (قوله بألف) الى قول المتن ويصح في النهاية الا قوله وان نازع فيها البلقيني وقوله وقضيته ما مر الى المتن (قوله لقدرته) الى قوله بجعله سلما في المغني الا قوله كالجعالة الى المتن وقوله وان نازعها البلقيني (قوله وبه) أي بهذا التعليل فارق أنت طالق الخ أي حيث لا يقع به الطلاق (قوله وحذفها الخ) عبارة المغني قال ابن شهبة

فيما اذا ابتدأ فقال أنت طالق وطالق وطالق بالف فقبلت قبولا مطابقا للايجاب وكان المصنف حذفه لما قيل ان عبارة المهذب تفهم خلافه وليس كما قيل اه ثم قال في الروض عقب ما تقدم فان قال أو في جوابها أنت طالق وطالق وطالق احداهن بالف تعذر ارادة مقابلة الجميع قال في شرحه وبقيت الاحوال التي ذكرها كما مر اه (قوله ولو طلقها نصف الطلقة الخ) في العباب فصل لو قالت طلقني ثلاثا بالف وهو يملكها فان أوقع الثلاث وقعن به وان أوقع واحدة بثلثه أو أطلق وقعت بثلثه أو أكثر لم يقع وان أوقع ثنتين فله ثلثاه أو طلقة ونصفا فله نصفه فقط أو نصف طلقة فله سدسه أو وهو يملك ثنتين فان أوقع واحدة فله ثلث الالف أو وهو يملك واحدة فله كله وقوله أو نصف طلقة فله سدسه وقوله أو وهو يملك ثنتين الخ هذا يؤيدان له في مسئلة الشرح السدس وقوله أو وهو يملك واحدة الخ يؤيدان له فيها الكل فليتأمل قد يقال لا تأييد في هذا لان مسئلة الشارح فيما اذا كان لا يملك الا واحدة ومسئلة العباب فيما اذا كان يملك الثلاث وفرق بين المسئلتين وقد يقال أيضا ان قوله أو وهو يملك واحدة فان أوقعها الخ لا تأييد فيه للثاني لان قوله فان أوقعها يؤيد الاول اذ مفهوم أوقعها انه اذا لم يوقعها بان وقعت كان أوقع نصفها انه ليس له الكل اذ فرق بين الايقاع والوقوع فليتأمل وبحرر ثم قال فرع لو قالت طلقني نصف طلقة أو طلق نصفي أو يدي مثلا ففعل أو ابتدأ الزوج بذلك فقبلت بانت بمهر المثل أي لفساد صيغة المعاوضة اه (قوله أو الكل) قال به شيخنا الشهاب الرملي كما وجد في خطه م ر (قوله فيستحق بواحدة ثلثه) أي فلو أوقع واحدة باكثر من ثلثه لم يقع كما مر عن العباب (قوله صريح الخ) قد يمنع صراحته فيما ذكر ويتمسك به في لزوم كل المسمى في مسئلتنا وذلك لان معنى حصل مقصودها بما أوقع أن يترتب على

أوان طلقتني غدا فلك ألف (فطلق غدا أوقبله) غير قاصد الابتداء (بانت) وان علم بفساد العوض كالو خالع بخمر لانه حصل مقصودها وزاد في الثانية بالتعجيل وان نازع فيها البلقيني (بمهر المثل) لفساد العوض بجعله سلما منها له في الطلاق وهو محال فيه لعدم ثبوته في الذمة والصيغة بتصريحها بتأخير الطلاق وهو لا يقبل التأخير من جانبها لان المغلب فيه المعاوضة وبهذا فارقت هذه قولها ان جاء الغد وطلقتني فلك ألف فطلقها في الغد اجابة لها استحق المسمى لانه ليس فيه تصريح منها بتأخير الطلاق أما لو قصد الابتداء وحلف انه لم أوطلق بعده فيقع رجعيا لانها لو سألته الناجز بعوض فقال قصدت الابتداء صدق بيمينه فهذا أولى ولانه بتأخيره مبتدئ فان ذكر مالا اشترط قبولها (وقيل في قول بالمسمى) واعترض بان الصواب ببدله لان التفريع انما هو على فساد الخلع والمسمى انما يكون مع صحته ويرد بان بدله مهر المثل فيتحد القولان فان قيل بدله مثله أو قيمته قلنا انما يجب هذا فيما اذا وقع الطلاق بالمسمى ثم تلف وكان وجه وجوبه مع الفساد على خلاف القاعدة ان الفساد هنا ليس في ذات العوض ولا مقابله بل في الزمن التابع فلم ينظر اليه (وان قال اذا) أوان (دخلت الدار فانت طالق بالف فقبلت) فورا كما أفادته الفاء (ودخلت) ولو على التراخي وقضية ما مر في طلقت وضمنت أن مثل ذلك مالو دخلت ثم قبلت فورا وهو متجه لكن ظاهر كلام شارح لا

وكان ذلك سقط من نسخة المصنف بالمحرر وهو ثابت في النسخ الصحيحة وحكى عن نسخة المصنف اهـ (قوله أوان طلقتني غدا الخ) أو خذ هذا الالف على ان تطلقني غدا كما في الروضة وأصلها اهـ مغني (قوله أوقبله غير قاصد الابتداء) سيذكر محترزهما (قوله وان علم بفساد العوض) أي خلافا للقاضي ومن تبعه كما بينه في شرح الروض اهـ سم (قوله في الثانية) أي فيما اذا طلقها قبل الغد (قوله بجعله) أي العوض وقوله منها أي الزوجة له أي للزوج وقوله وهو أي السلم محال فيه لعدم ثبوته أي الطلاق (قوله والصيغة) عطف على العوض (قوله فيه) أي جانبها (قوله وبهذا) أي قوله والصيغة الخ (قوله قولها ان جاء الغد الخ) لم يظهر مما ذكر وجه الفرق بين هذا وبين قولها ان طلقتني غدا فلك ألف ولعله ان المعلق عليه في ان طلقتني غدا الخ الطلاق الموقع في الغد بخلاف قولها ان جاء الغد الخ فان المعلق عليه فيه مجيء الغد وان كان عطف الطلاق عليه يستلزم التعليق عليه أيضا وفي قوله الآتي لانه ليس فيه الخ اشارة الى ماذكر اهـ ع ش (قوله فطلقها في الغد) قال في شرح الروض ولو طلقها قبل الغد فظاهر وقوعه ثم ان بقيت قابلة للطلاق الى الغد استحق فيه المسمى والافلا انتهى اهـ سم زاد السيد عمر مانصه وسكت عما لو طلقها بعد الغد وقد يؤخذ من قولهم بالوقوع رجعيا في نظير ذلك في مسئلة طلقني غدا الخ ان الحكم هنا كذلك وعليه فيظهر انه لا فرق بين متى وغيرها مالم تصرح بالتراخي فان صرحت به فينبغي أن يكون الحكم فيه كالحكم في ايقاعه في الغد وسكت أيضا عما لو قال قصدت الابتداء وظاهر انه يصدق بيمينه أخذا مما تقرر في المسئلة السابقة أيضا فليتأمل اهـ (قوله استحق المسمى) كان ينبغي أن يزيد قبله لفظ حيث كما لا يخفى اهـ رشيدى (قوله وحلف انه لم) جملة معترضة بين المتعاطفين اهـ سيد عمر (قوله فقال قصدت الخ) أي فأجابها فقال الخ (قوله مبتدئ) عبارة المغني خالف قولها فكان مبتدئا اهـ (قوله ببدله) أي الالف اهـ رشيدى (قوله انما يجب هذا) أي المثل أو القيمة (قوله وجه وجوبه) أي وجوب المسمى المرجوح اهـ ع ش (قوله مع الفساد) أي فساد الخلع (قوله على خلاف القاعدة) متعلق بقوله وجوبه (قوله ان الفساد الخ) خبر كان (قول المتن وان قال اذا الخ) وان قالت طلقني شهرا بالف ففعل وقع مؤبدا لان الطلاق لا يؤقت بمهر المثل لفساد الصيغة بالتأقيت اهـ مغني (قول المتن فقبلت) أي بان قالت قبلت أو التزمت وليس منه قولها مليح أو حسن اهـ ع ش (قوله فورا) وقوله ولو على التراخي كذا في المغني (قوله فورا) راجع لقوله مالو دخلت الخ (قوله وهو متجه) أقره سم (قوله

ما أوقعه مقصودها ويكون هو سيأتي فيه وهنا كذلك فتأمل (قوله أوقبله) خرج بعده (قوله وان علم بفساد العوض) أي خلافا للقاضي ومن تبعه كما بينه في شرح الروض (قوله والصيغة) عطف على العوض (قوله في الغد) خرج قبله (قوله في المتن وان قال اذا دخلت الدار فأنت طالق الخ) عبارة الروض وان علقه بصفة وذكر عوضا كقوله اذا جاء غد أو دخلت الدار فانت طالق بالف فقبلت فورا وكذا لو كان بسؤالها أي كقولها علق طلاقي بغد أو بدخول الدار بالف فعلق طلقت بالمسمى عند وجود الصفة ويستحق المسمى في الحال وكذا يستحقه في الحال لو قالت له اذا جاء الغد وطلقتني فلك ألف فقال اذا جاء الغد فانت طالق اهـ قال في شرحه قوله في الحال من زيادته وقوله فقال الخ من تصرفه ولا يناسبه استحقاق المسمى في الحال لان استحقاقه معلق بمجيء الغد وبالطلاق فالوجه حذف في الحال والتعبير في الجواب بقول الاصل فطلقها في الغد اجابة لها وعليه لو طلقها قبل الغد فظاهر وقوعه ثم ان بقيت قابلة للطلاق الى الغد استحق فيه المسمى والافلا وكذا ينبغي أن يقال أي ان بقيت الخ فيما تصرف فيه المصنف اهـ وقوله ولا يناسبه استحقاق المسمى في الحال أي بخلاف ماقبله لان الاستحقاق بتعليق الطلاق وقد وجد (قوله كما افادته الفاء) في دعوى افادتها اياه بحث وان ذكرها الشارح المحقق المحلي وذلك لان مدخول الفاء القبول والدخول المعطوف عليه بالواو فهي انما تفيد فورية المجموع الصادق مع تقدم الدخول وطول الفصل بالنسبة للقبول الا أن يجاب بمنع تحقق فورية المجموع اذا

أنه لابد من الترتيب بين الدخول والقبول وكأنه ظن ان تقدم الدخول يزيل فورية القبول وليس كذلك بل قد لا يزيلها (طلقت على الصحيح) لوجود المعلق عليه مع القبول طلاقا بائنا (بالمسمى) لجواز الاعتياض عن الطلاق المعلق كالمنجز ويلزمها تسليمه له حالا كسائر الاعواض المطلقة والمعوض تأخر بالتراضي لوقوعه في ضمن التعليق بخلاف المنجز يجب فيه تقارن العوضين في الملك وقوله بالمسمى لا يقتضي ترجيح الضعيف أنه لا يجب تسليمه الا عند وجود الصفة خلافا لمن زعمه لانه انما ذكره كذلك لافادة البينونة كما قررته (وفي وجه أو قول بمهر المثل) لان المعاوضة لا تقبل التعليق ويرد بان هذه معاوضة غير محضة (ويصح اختلاع أجنبي وان كرهت الزوجة) لان الطلاق يستقل به الزوج والالتزام يتأتى من الاجنبي لان الله تعالى سمى الخلع فداء كفداء الاسير وقد يحمله عليه ما يعلمه بينهما من الشر وهذا كالحكمة والا فلو قصد بذلك ابتداء منه أنه يتزوجها صح أيضا لكنه يأثم فيما يظهر بل لو أعلمها بذلك فسق كما دل عليه الحديث الصحيح (وهو كاختلاعها لفظا) أي في ألفاظ الالتزام السابقة (وحكما) في جميع ما مر فهو من جانب الزوج ابتداء صيغة معاوضة بشوب تعليق فله الرجوع قبل القبول نظر الشوب المعاوضة وقول الشارح نظر الشوب التعليق وهم ومن جانب الاجنبي ابتداء معاوضة بشوب جعالة ففي

طلقت امرأتي بالف في ذمتك فقبل وطلق امرأتك بالف في ذمتي فاجابه تبين بالمسمى ويستثنى من قوله حكما نحو طلقها

لابد من الترتيب الخ) أي من تقدم القبول على الدخول فكان الاولى بين القبول والدخول (قول المتن طلقت الخ) ويستثنى من صحة تعليق الخلع بالمسمى مالو قال ان كنت حاملا فانت طالق على مائة وهي حامل في غالب الظن فتطلق اذا أعطته وله عليها مهر مثل حكاه الرافعي عن نص الاملاء نهاية ومغني عبارة سم في الروض قال لحامل ان كنت حاملا فأنت طالق بدينار فقبلت طلقت بمهر المثل قال في شرحه لفساد المسمى ووجه فساده بان الحمل مجهول لا يمكن التوصل اليه في الحال فاشبه ما اذا جعله عوضا انتهى اه قال ع ش قوله وهي حامل في غالب الظن لم يبين مفهومه والذي يظهر انه ليس بقيد وقضية اطلاق الروض ان المدار على كونها حاملا في نفس الامر وان لم يظنه وهو ظاهر فيما اذا لم يتحقق الحمل بعلامات قوية فان تحقق بها فالاقرب وقوع الطلاق بالمسمى وقوله وله عليها مهر مثل أي ويرد المائة لها اه (قوله حالا) أي فلا يتوقف وجوب تسليمه على الدخول سم على حج أقول وعليه فلو سلمته ولم تدخل الى ان ماتت فالقياس استرداد الالف منه ويكون تركة وانه يفوز بالفوائد الحاصلة منه لحدوثها في ملكه فليراجع اه ع ش (قوله خلافا لمن زعمه) قال شيخنا مراده الجلال المحلي اه قلت الجلال المحلي لم يدع هذا وانما ذكر انه ظاهر عبارة المصنف وظاهر ان ما قاله الشارح لا يصلح للرد عليه اه (قوله لانه الخ) أي المصنف (قوله لا تقبل التعليق) أي فيؤثر في فساد العوض دون الطلاق لقبوله التعليق واذا فسد العوض وجب مهر المثل اه مغني (قول المتن اختلاع أجنبي) أي مطلق التصرف بلفظ خلع أو طلاق اه مغني (قوله لان الطلاق) الى قوله ويؤخذ منه في النهاية والمغني الا قوله وهذا كالحكمة الى المتن (قوله وقد يحمله) أي الاجنبي عليه أي الخلع ما يعلمه بينهما من الشر أي سوء العاشرة وعدم اقامة حدود الله تعالى فصرف المال في ذلك ليس بسفه كما قاله بعضهم وقوله وهذا اشارة الى الغرض الذي حمل الاجنبي على الخلع كالحكمة أي في خلع الاجنبي لا علة لجوازه والا لامتنع عند عدم ذلك الغرض اه كردي (قوله فهو من الزوج الخ) قد تقدم انه ان بدأ الزوج بصيغة معاوضة فهو معاوضة فيها شوب تعليق وله الرجوع قبل قبولها نظرا للمعاوضة أو بصيغة تعليق فتعليق فيه شوب معاوضة فلا رجوع له فانظر لم يذكر هذين القسمين هنا ولم اقتصر على الاول وسيعلم مما يأتي قريبا انه قد يعلق على العوض من جهة الاجنبي فليتأمل سم اه ع ش (قوله وقول الشارح نظر الخ) أي بدل نظر الشوب المعاوضة اه ع ش (قوله وهم) عبارة المغني والنهاية سبق قلم وهي أليق بالادب على ان في بعض نسخ المحلي نظر المعاوضة كما نبه عليه ابن عبد الحق في حاشيته اه سيد عمر (قوله بشوب جعالة) فللاجنبي أن يرجع نظرا لشوب الجعالة مغني ومحلي وقد يقال قد تقرر انه من جانبه معاوضة فيها شوب جعالة وكل منهما يقتضي جواز الرجوع قبل جواب المجيب فما وجه تخصيص الجعالة بالتعليل بقولهم نظرا الخ مع انه لو وقع التخصيص بالعكس لكان أنسب لان المعاوضة جعلت ملحوظة أصلا والجعالة تبعا كما يشعر به صنيعهم فليتأمل اه سيد عمر وقد يجاب بان ذلك لمجرد المناسبة لما قبله (قوله ففي طلقت الخ) عبارة المغني فاذا قال الزوج للاجنبي طلقت الخ أو قال الاجنبي للزوج طلق الخ اه وهي لظهور المعطوف عليه لقوله فقبل ولقوله فاجابه أحسن (قوله نحو طلقها الخ) عبارة المغني صور أحدها مالو كان له امرأتان فخالع

تراخى أحد اجزائه فليتأمل (قوله في المتن طلقت بالمسمى) في الروض في باب الطلاق (فرع) قال لحامل ان كنت حاملا فأنت طالق بدينار فقبلت طلقت بمهر المثل قال في شرحه لفساد المسمى ووجه فساده بان الحمل مجهول لا يمكن التوصل اليه في الحال فاشبه ما اذا جعله عوضا اه (قوله حالا) أي فلا يتوقف وجوب تسليمه على الدخول (قوله فهو من جانب الزوج) قد تقدم انه ان بدأ الزوج بصيغة معاوضة فهو معاوضة فيها شوب تعليق وله الرجوع قبل قبولها نظرا للمعاوضة أو بصيغة تعليق فتعليق فيه شوب معاوضة فلا رجوع له فانظر لم يذكر هذين القسمين هنا ولم اقتصر على الاول وسيعلم مما يأتي قريبا انه قد يعلق على العوض من

على ذا المغصوب أو الخمر أو قن زيد هذا فيقع رجعيا وفارق مامر فيهما بان البضع وقع لها فلزمها بدله بخلافه و يؤخذ منه أنه لو قال خالعتها على ما في
كفك فقبل وهما يعلمان أنه لاشئ فيها فخالع على ذلك وقع رجعيا ولاشئ له الا أن يفرق بان فساد العوض جاء ثم من لفظه وهو قوله ذا الخمر مثلا
المقتضي أنه لم يلتزم له عوضا لعدم حصول مقابل له وهنا لا فساد في لفظه بل هو لفظ معاوضة صحيح وانما غاية الامر أنه لاشئ في
كفه في الخارج وهذا يقتضي عدم البينونة ولزوم مهر المثل له عملا بظاهر الصيغة ويؤيده مامر انهم جعلوا هذا من العوض المقدر لا الفاسد ويأتي آخر التنبيه الآتي ما يصرح بهذا ولو خالع عن زوجتي رجل بالف صح من غير تفصيل لاتحاد الباذل بخلاف ما لو اختلعتا به ويحرم اختلاعه في الحيض بخلاف اختلاعها كما سيذكره ومن خلع الاجنبي قول أمها مثلا خالعها على مؤخر صداقها في ذمتي فيجيبها فيقع بائنا بمثل المؤخر في ذمة السائلة كما هو ظاهر لان لفظة مثل مقدرة في نحو ذلك وان لم تنو نظير مامر في البيع فلو قالت وهو كذا لزمها ماسمته زاد أو نقص لان المثلية المقدرة تكون حينئذ من حيث الجملة وبنحو ذلك أفتى أبو زرعة وأفتى أيضا في والد زوجة خالع زوجها على مؤجل صداقها وعلى درهم في ذمته فاجابه وطلقها على ذلك بانه يقع رجعيا كما هو المقرر في خلع الاب بصداق بنته والدرهم الذي في ذمته لم يوقع الزوج الطلاق عليه فقط بل عليه
وعلى البراءة من منجم صداقها ولم يحصل الا بعض العوض وليس كالخلع بمعلوم ومجهول حتى يجب ما يقابل المجهول من مهر هذا
المثل لانه لا يمكن ايجابه عليها لعدم سؤالها ولا على أبيها لانه لم يسأل بمجهول له بل بمعلوم لهما وليس له السؤال به اه ملخصا وهو مع ما قدمه في
تلك مشكل لانه جعل مؤخر الصداق في كلام الام ثم على تقدير مثله حتى أوقعه بائنا بمثله ولم يحمل مؤجل الصداق هنا على ذلك لكنه أشار
للجواب بان الام لما قالت في ذمتي كان قرينة ظاهرة على المثلية والاب

الاجنبي عنهما بألف مثلا من ماله صح بالالف قطعا وان لم يفصل الخ الثانية لو اختلعت المريضة على ما يزيد
على مهر المثل فالزيادة من الثلث والمهر من رأس المال وفي الاجنبي الجميع من الثلث الثالثة لو قال الاجنبي
طلقها على هذا المغصوب الخ الرابعة لو سألت الخلع بمال في الحيض فلا يحرم بخلاف الاجنبي اه (قوله
على ذا المغصوب الخ) أي بخلاف على ذا العبد مثلا وهو مغصوب في نفس الامر فانها تبين بمهر المثل كما يعلم مما
يأتي في قوله أو باستقلال فخلع بمغصوب الخ اه ع ش (قوله وفارق) أي الاجنبي (قوله مامر) أي في أوائل
الباب في قول المتن ولو خالع بمجهول أو خمر بانت بمهر المثل مع شرحه (قوله فيهما) أي الزوجة (قوله بخلافه)
أي الاجنبي (قوله و يؤخذ منه) أي من نحو طلقها على ذا المغصوب الخ اه كردي (قوله انه لو قال) أي
الاجنبي وقوله فخالع الخ أي الزوج للزوجة (قوله ثم) أي في نحو طلقها على ذا المغصوب الخ (قوله وهذا
لا يقتضي عدم البينونة ولزوم مهر المثل له) كذا في بعض النسخ وهذا لا يناسب قوله عملا بظاهر الصيغة وفي
بعضها يقتضي عدم البينونة ولزوم مهر المثل له وهذا لا يظهر صحته وفي بعضها يقتضي البينونة ولزوم
مهر المثل له وهذا هو الظاهر المتعين (قوله و يؤيده) أي البينونة ولزوم مهر المثل وقوله مامر أي في أول
الباب في شرح هو فرقة بعوض (قوله و يأتي آخر التنبيه الآتي ما يصرح الخ) يعني قوله وان كل تعليق
للطلاق الخ وهو ليس تصريحا بما ذكره لا يقال يؤخذ من قوله ثم ان صح الخ تأييد ذلك لانا نقول لا يتأتى ذلك
باطلاقه الا بالنسبة للزوجة لا بالنسبة للاجنبي لما تقرر انه لو قال بهذا الخمر الخ وقع رجعيا وبالجملة فالذي
يظهر في المسئلة المذكورة الوقوع رجعيا اه سيد عمر (قوله ولو خالع) أي الاجنبي الى قوله وأفتى في النهاية
(قوله ولو خالع) أي الاجنبي من ماله اه مغني (قوله صح) أي بالالف من غير تفصيل أي لحصة كل منهما
اه مغني (قوله لاتحاد الباذل) وهو الاجنبي (قوله بخلاف ما الخ) عبارة المغني بخلاف الزوجتين اذا
اختلعتا فانه يجب ان يفصل ما تلتزمه كل منهما اه (قوله بخلاف ما لو اختلعتا الخ) مقتضاه انه لا يصح عند
عدم التفصيل وهو محل تأمل ولعل المراد عدم الصحة بالمسمى اه سيد عمر عبارة ع ش أي فانه يقع بمهر
المثل على كل منهما اه ويفيده أيضا صنيع المغني (قوله ويحرم اختلاعه) أي الاجنبي (قوله بمثل المؤخر)
ظاهر ان محله حيث كانت عالمة بالمؤخر والا فينبغي وقوعه بمهر المثل اه سيد عمر وقوله كانت عالمة الاولى كانا
عالمين أي الزوج والسائلة (قوله وان لم تنو) ببناء المفعول أي لفظة مثل (قوله ولو قالت) أي السائلة وهو
الخ أي المؤخر (قوله لزمها ما سمته) أي والمؤخر باق بحاله اه ع ش ومعلوم أنه كذلك باق في الصورة
الاولى (قوله من حيث الجملة) لعل الانسب من حيث الجنس أو من حيث مطلق المالية فليتأمل اه سيد عمر
عبارة ع ش لعل المراد هنا بالجملة المماثلة في مجرد كونه عوضا والا فما سمته صادق بان يكون ذهبا مثلا وما
على الزوج فضة وأين المماثلة في هذه اه (قوله والدرهم الذي الخ) جواب عما قد يقال لم لم يقع بائنا بالدرهم
الذي في ذمة الوالد (قوله من منجم صداقها) أي مؤخر صداقها (قوله الا بعض العوض) أي الدرهم (قوله
وليس كالخلع الخ) جواب سؤال غني عن البيان (قوله حتى يجب الخ) أي و يقع بائنا (قوله ايجابه) أي
مقابل المجهول (قوله لهما) أي للزوج والد الزوجة (قوله وليس له الخ) الواو حالية وضمير له للوالد و به
للمعلوم المراد به مؤجل الصداق والدرهم (قوله وهو) أي افتاؤه في مسئلة الوالد وقوله في تلك أي في مسئلة
الام (قوله ثم) يغني عنه ما قبله وقوله مثله الاولى حذف الضمير (قوله لكنه أشار للجواب بان الام الخ) حاصل

جهة الاجنبي فليتأمل (قوله لكنه أشار للجواب بان الام لما قالت الخ) حاصل هذا الكلام ان الحل على

لما لم يقل ذلك انصرف لعين الصداق لا لمثله ومن ثم أفتى أيضا فيمن سأل الزوج بنته قبل الوطء أن يطلقها على جميع صداقها والتزم به والدها فطلقها واحتال من نفسه على نفسه لها وهي محجورته بانه خالع على نظير صداقها في ذمة الاب بدليل الحوالة المذكورة نعم شرط صحة هذه الحوالة ان يحيله الزوج به لبنته اذ لا بد فيها من ايجاب وقبول ومع ذلك لا تصح الا في نصف ذلك لسقوط نصف صداقها عليه ببينونتها منه فيبقى للزوج على الاب نصفه لانه سأله بنظير الجميع في ذمته فاستحقه عليه والمستحق على الزوج النصف لا غير فطريقه ان يسأله الخلع بنظير النصف الباقي لمحجورته لبراءته حينئذ بالحوالة عن جميع دين الزوج اه وسيعلم مما ياتى ان الضمان يلزمه به مهر المثل فالالتزام المذكور مثله وان لم توجد حوالة وما ذكره من الاكتفاء بالقرينة مخالف لما يأتى عن شيخه البلقيني أنه لا بد معها من نية ذلك لكن الاول أوجه

(تنبيه) أفهم قولهم لفظاهم غير استثناء منه مع استثنائهم من الحكم أنه لو قال ان أبرأني فلان من كذا له على فانت طالق فأبرأه وقع بائنا وهو الوجه خلافا لمن زعم أنه رجعي لانه تعليق محض أولان المبرئ لما لم يخاطبه لم يكن له رغبة في طلاقها وذلك لان كلا من هذين التعليلين فاسد أما الاول فلان كل ذي ذوق يفهم منه أنه معلق للطلاق على عوض من الاجنبي وقد صرحوا بان العوض منه كهو منها

هذا الكلام أن الحمل على معنى المثلية وتقديرها مشروط بالقرينة بل و بقصد المثلية كما اقتضاه كلام البلقيني الآتى اه سم وقضيته انه لو قصد والد الزوجة رجوع قوله في ذمته لمؤجل صداقها ودرهم جميعا يقع الطلاق بائنا بمثل المؤجل ودرهم وظاهر انه يصدق بيمينه في قصد الرجوع للجميع ثم رأيت قال السيد عمر مانصه قوله لما لم يقل الخ قد يقال هلا جعل قوله في ذمتى راجعا لقوله على مؤجل صداقها أيضا فيكون قرينة على تقدير المثلية محشي وقد يقال بينهما فرق فانه في الاول ظاهر في افادة المثلية لانحصار تعلقه بمؤخر صداقها بخلاف ما نحن فيه لوجود ما يصلح لتعلقه به بل تعلقه به هو الظاهر وان احتمل تعلقه بهما نعم ان قال الاب أردت ذلك لا يبعد قبوله اه (قوله لعين الصداق) أى عين مؤخر الصداق (قوله والتزم به) أى حاجة للالتزام مع ارادة المثلية سم قد يقال ذكره ليس للاحتياج اليه فيما ذكر بل لحكاية صورة السؤال اه سيد عمر (قوله فطلقها) فقد صار العوض على الوالد للزوج والصداق على الزوج لها فيتأتى أن يحتال من نفسه بما لها على الزوج على نفسه بما للزوج عليه اه سم (قوله واحتال من نفسه على نفسه) أى جعل نفسه محتالا من جهة البنت ومحالا عليه من جهة دين الزوج فينتقل بالحوالة دين البنت الى ذمة الوالد بدل دين الزوج ويبرأ منه اه كردى (قوله من نفسه) أى نظرا للولاية (قوله بدليل الحوالة المذكورة) قد يقال الحوالة المذكورة متأخرة عن الخلع اذ لا يتصور قبل جواب الزوج اذ لم يجب حينئذ على الاب شئ حتى تتأتى الحوالة عليه فكيف تكون قرينة ويجاب بانها مع تاخرها تدل على انهما أرادا المثلية والا لم يرتكبا الحوالة سم أو يقال لعل فرض المسئلة وقوع ماذكر بعد مواطأة سابقة كما هو الغالب فالقرينة ذكر الحوالة مع المواطاة السابقة اه سيد عمر (قوله ان يحيله الزوج به) معناه ان يحيل الزوج بالصداق لاجل البنت على الوالد عن دين الزوج الذى في ذمته و يقبل الوالد الحوالة فينتقل بذلك دين البنت الى ذمة الوالد وسقط عنه دين الزوج اه كردى (قوله به) أى الصداق وقوله لبنته نعت لضمير به وفيه توصيف الضمير ولو قال بما لبنته لسلم عن الاشكال (قوله فطريقه) أى الخلع (قوله مما يأتى) وقوله لما يأتى أى قبيل الفصل الآتى (قوله فالالتزام الخ) قضية ذلك ان ذلك خلع على مهر المثل لا على نظير صداقها اه سم عبارة السيد عمر قد يؤخذ من قوله فالالتزام الخ انه مثله مع وجود الحوالة كما فى صورة السؤال المفروضة فيما نحن فيه وهو محل تأمل اذ الظاهر كما يؤخذ مما يأتى ان محل ذلك حيث يراد عين الصداق أما اذا أريد مثله وكانت ثم قرينة دالة على ذلك تعينت بينونتها بمثل الصداق لا بمهر المثل لان العوض صحيح ولم يذكر فى الصيغة ما يؤدى الى فساده فلو قال الشارح ان لم توجد بدون واو لكان حسنا فليتأمل اه (قوله معها) أى مع القرينة (قوله لكن الاول) أى الاكتفاء بالقرينة اه كردى (قوله انه الخ) مفعول افهم (قوله لو قال ان أبرأني الخ) مثل ذلك كما هو ظاهر ويصرح به قوله الآتى وان كل تعليق للطلاق الخ مالو قال ان أعطاني زيد ألفا فأنت طالق فاعطاه فيقع بائنا بالالف اه سم (قوله لم يخاطبه) أى الزوج (قوله وذلك) أى عدم صحة ذلك الزعم (قوله منه الخ) أى من ذلك القول وقوله انه معلق

معنى المثلية وتقديرها مشروط بالقرينة قبل و بقصد المثلية كما اقتضاه كلام البلقيني الآتى فلا حمل عليها عند عدم القرينة وهو مقتضى كلامهم ولهذا قيد فى الارشاد البينونة بما اذا خالع الاب على صداقها والبراءة منه بما اذا ضمنه والا وقع رجعيا لكن قد يقال هلا حمل على المثلية ولو بدون قرينة كما فى أوصيت بنصيب ابنى و بعتك بما باع به فلان فرسه فليتأمل (قوله لما لم يقل ذلك) قد يقال هلا جعل قوله فى ذمته راجعا لقوله على مؤجل صداقها أيضا فيكون قرينة على تقدير المثلية (قوله والتزم) أى حاجة للالتزام مع ارادة المثلية (قوله فطلقها) فقد صار العوض على الوالد للزوج والصداق على الزوج لها فيتأتى أن يحتال من نفسه بما لها على الزوج على نفسه بما للزوج عليه (قوله بدليل الحوالة المذكورة) قد يقال الحوالة المذكورة متأخرة عن الخلع اذ لا يتصور قبل جواب الزوج اذ لم يجب حينئذ على الاب شئ حتى تتأتى الحوالة عليه فكيف يكون قرينة ويجاب بانها مع تأخرها تدل على انهما أرادا المثلية والا لم يرتكبا الحوالة (قوله فالالتزام المذكور مثله) فيه نظر لان العوض هنا نظير الصداق بقرينة الحوالة وفيما سيأتى نفسه فليتأمل (قوله فالالتزام الخ) قضية ذلك ان

وأما الثانى فلان قائله لم يحط بكلامهم فى هذا الباب الصريح فى أنه لو قال خالعت زوجتى على ألف فى ذمة زيد وكان غائبا فبلغه فقبل وقع بائنا به لان قبوله كسؤاله له فيه فكذا ابراؤه كسؤاله ولا بعد الخلع الصريح فى ذلك أيضا وفى الروضة فى مبحث نكاح الشغار ما حاصله مع بيان الراجح منه لو طلق زوجته على أن يزوجه زيد بنته وصداق بنته بضع المطلقة ففعل وقع الطلاق قال ابن القطان بائنا وله مهر المثل على زيد كما ان لبنته على زوجها مهر المثل وهذا صريح فى بطلان ذينك التعليلين لان زيدا لم يسأل ولا خاطب وانما المطلق ربط طلاق زوجته بتزويج زيد له فبتزويجه له جعل مختارا لطلاقها ولزمه مهر المثل لان المطلق لم يطلق الا فى مقابل يسلم له وهو بضع التى تزوجها ولم يسلم له لما تقرر أنه يلزمه لها مهر المثل فعلم ان قبول العوض الذى ربط الطلاق به كسؤال الزوج به وان كل تعليق للطلاق تضمن مقابلة البضع بعوض مقصود راجع لجهة الزوج يقع الطلاق به بائنا ثم ان صح العوض فيه والا فبمهر المثل على ما مر (ولو كيلها) فى الاختلاع (أن يختلع له) أى لنفسه ولو بالقصد كما مر فيكون خلع أجنبى والمال عليه بخلاف ما اذا نواها وهو ظاهر وما اذا أطلق وهو ما صرح به الغزالى واعتراض الاذرعى له بجزم امامه بخلافه مردود بان كلامه فيما اذا لم يخالفها فيما سمته وكلام امامه فيما اذا خالفها فيه (ولاجنبى توكيلها) فى اختلاع نفسها بماله أو بمال عليه وكذا أجنبى آخر فان قال لها سلى زوجك ان يطلقك بالف أو لاجنبى سل فلانا أن يطلق زوجته بالف اشترط فى لزوم الالف له أن يقول على بخلاف سل زوجى أن يطلقنى على كذا فانه توكيل وان لم تقل على ولو قال طلق زوجتك على أن أطلق زوجتى ففعلا بانتا لانه خلع فاسد لان العوض فيه مقصود خلافا لبعضهم فلكل على الآخر مهر مثل زوجته واذا وكلها الاجنبى فى الخلع (فتتخير هى) بين ان تخالع عنها أو عنه بالصريح أو النية فان أطلقت قال الاذرعى وغيره فالظاهر وقوعه عنها قطعا اهـ أى نظير ما مر فى الوكيل بقيده لكن لما كانت تستقل به اجماعا بخلاف الاجنبى كان جانبها أقوى فمن ثم قطعوا بوقوعه لها هنا

الخ أى مفيد لتعليق الطلاق (قوله لان قائله) أى التعليل الثانى (قوله كسؤاله) أى زيد له أى عن الزوج فيه أى الطلاق (قوله ولا بعد الخلع) عطف على قوله بكلامهم (قوله فى ذلك) اى فى انه لو قال خالعت زوجتى الخ عبارة الكردى أى فى ان قبول الاجنبى كسؤاله له فيه فالابراء كذلك اهـ (قوله وصداق بنته الخ) جملة حالية مقيدة (قوله ففعل) أى زوج زيد بنته من المطلق المذكور اهـ سيد عمر (قوله وقع الطلاق) ظاهره بالقبول الفعلى من غير احتياج الى القبول لفظا بل قوله الآتى فبتزويجه له الخ صريح فى ذلك فليراجع (قوله وهذا صريح الخ) محل تامل اما اولا فلان عبارة الروضة مصورة بصيغة المعاوضة لا بصيغة التعليق واما ثانيا فلانها محتملة لان تنزل على أن يكون لفظه أنت طالق على ان يزوجنى زيد بنته الخ وأن تكون خطابا بالزيد كطلقت زوجتى على أن تزوجنى بنتك الخ فانى يكون صريحا فى نفى الخطاب اهـ سيد عمر (قوله ان قبول العوض الخ) اى سواء حصل القبول فى ضمن الابراء أو التزويج أو غيرهما وقوله يقع الطلاق الخ خبر ان كل الخ اهـ كردى (قوله فى الاختلاع) الى قوله واعتراض الاذرعى فى المغنى والى قول المتن ولو اختلع فى النهاية الا قوله خلافا لبعضهم وقوله ويفرق الى فالمباشر (قوله ولو بالقصد) عبارة المغنى بالتصريح أو بالنية اهـ (قوله كما مر) أى قبيل فصل الصيغة (قوله اذا نواها) أى أو صرح بالوكالة اهـ مغنى (قوله وما اذا أطلق) أى فيقع الخلع عنها والمال عليها ع ش لان منفعة الخلع لها مغنى وشرحا الروض والمنهج (قوله بماله) أى المعين (قوله وكذا أجنبى) أى للاجنبى توكيل أجنبى آخر سم وع ش (قوله فان قال) أى الاجنبى الموكل (قوله لها سلى الخ) راجع لما قبل وكذا وقوله أو لاجنبى سل الخ راجع لما بعده (قوله له) أى للموكل (قوله على) بشد الياء (قوله فانه توكيل الخ) أى لان منفعة الخلع راجعة اليها فحمل سؤالها عند الاطلاق على التوكيل اهـ ع ش (قوله وان لم تقل الخ) غاية (قوله ففعلا) يقتضى أنه لا بد من طلاق آخر من البادى وكان وجهه ان قوله على ان أطلق وعد لا ايقاع فليتامل وعليه فيتردد النظر فيما اذا طلق المخاطب وتوقف البادى عن الطلاق هل يقع طلاق أولا محل تامل وينبغى أن لا يقع الا اذا قصد الابتداء اهـ سيد عمر (قوله لان العوض الخ) علة للمقيد فقط (قوله واذا وكلها الخ) دخول فى المتن (قوله بين ان تخالع) الى المتن فى المغنى الا قوله بقيده الى قوله وحيث وقوله ويفرق الى قوله والا فالمباشر (قوله بالصريح أو النية) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه فهذه أربع فيضم الاطلاق اليها تصير الصور خمسا (قوله بقيده) أى بان لم تخالفه فيما سماه الذى حمل عليه كلام الغزالى فيما مر ومعلوم أنها اذا خالفت فهى كالاجنبى بالاولى

ذلك خلع على مهر المثل لا على نظير صداقها (قوله انه لو قال الخ) مثل ذلك كما هو ظاهر ويصرح به قوله الآتى وان كل تعليق للطلاق الخ ما لو قال ان أعطانى زيد ألفا فأنت طالق فاعطاه فيقع بائنا بالالف (قوله ولا بعد الخلع) عطف على بكلامهم (قوله وما اذا أطلق) قال فى شرح الروض لان منفعة الخلع لها فوقع لها بخلاف نظيره من الوكالة فى الشراء فان فائدته كما تكون للموكل تكون للوكيل فوقوعه فى مثل ذلك للوكيل اولى لانه المباشر اهـ وهو صريح فى ان شراء الوكيل انما يقع للموكل ان نواه بخلاف ما اذا نوى نفسه أو أطلق فليتنبه له لكن لا يبعد أن يكون الشراء بعين مال الموكل الذى أذن فى الشراء به مغنيا عن نية الشراء له فليتأمل قوله وكذا أجنبى آخر (قوله اشترط فى لزوم الخ) كذا شرح م ر (قوله فى المتن فتتخير هى) فلو اختلعت عنه بماله فى الحيض فهل يحل هذا الطلاق كما لو اختلعت لنفسها بمالها أو يحرم اذ لم يوجد منها

اه رشيدى (قوله واختلفوا ثم كما مر) ان أراد ما مر عن الغزالى وامامه فقد بين ثم أنه لاخلاف بينهما اللهم الاان يريد باعتبار ما فهم الاذرعى سم على حج اه ع ش ورشيدى (قوله وحيث صرح) بالبناء للمفعول اه سم عبارة المغنى وحيث صرح الاجنبى أو الزوجة بالوكالة فالمطالب بالعوض الموكل والا فالمطالب المباشر ثم يرجع اذا غرم على الموكل حيث نوى الخلع أو أطلق فى الاولى اه مغنى (قوله طولب الموكل) أى فيما اذا كان فى صيغة الموكل ما يقتضى الالتزام كما هو ظاهر وكذا يقال فيما بعده اه رشيدى (قوله و بين وكيل المشترى) أى حيث طولب أيضا اه سم (قوله والا) أى وان لم يصرح باسم الموكل اه سم (قوله فاذا غرم) أى المباشر اه ع ش (قوله بماله) الى الفصل فى النهاية (قوله بماله) أنظر مع هذا قوله الآتى ولم يلتزمه هو الا أن يقال لم يلتزمه عن نفسه بل عنها ولم تاذن اه سم عبارة الرشيدى هو مشكل ومخالف لما فى شرح الروض وغيره والتعليل الآتى لا يوافقه على أنه ينافى ما اقتضاه صنيعه فى المسئلة بعدها بالنسبة للاجنبى فليراجع اه وعبارة السيد عمر قوله ولا شئ له صادق بما اذا كان بماله وقد يتوقف فيه لتصادقهما على استحقاق الزوج له اه (قوله نعم) الى قوله قال البلقينى فى المغنى (قوله أو ادعاها) يغنى عنه ما قبله (قوله بانت بقوله) أى الزوج اه ع ش (قوله أو الاجنبى) هو مكرر بالنسبة لما اذا خالع وصرح بوكالتها كاذبا فقد ذكر قبل اه رشيدى (قوله أو ولاية له) أى الاب (قوله لانه ليس بولى فى ذلك) اذ الولاية لا تثبت له التبرع فى مالها اه مغنى (قوله ولانه ليس له صرف مالها الخ) تقدم فى أوائل الباب فى شرح وان خالع سفيهة الخ استثناء ما اذا خشى الولى على مالها من الزوج ولم يمكن دفعه الا بالخلع فراجعه (قوله بموقوف على من يختلع) أى بان قال الواقف وقفت هذا على النساء اللاتى يختلعن اه كردى (قوله المتن او باستقلال فخلع بمغصوب) الاطلاق هنا مع التفصيل فيما بعده وهو ما لم يصرح بانه عنه ولا عنها بين

سوى الرضا ولم تتأكد رغبتها ببذلها المال من جهتها فهو كما لو طلقها بلا مال بسؤالها وهو حرام كما سيأتى فيه نظر والوجه هو الثانى وفاقا لمر (قوله واختلفوا ثم كما مر) ان أراد ما مر عن الغزالى وامامه فقد بين ثم انه لاخلاف بينهما اللهم الا أن يريد باعتبار ما فهم الاذرعى (قوله وحيث صرح) هو بالبناء للمفعول (قوله و يفرق الخ) كذا شرح مر (قوله و بين وكيل المشترى) أى حيث طولب أيضا (قوله والا) أى وان لم يصرح باسم الموكل (قوله بماله) انظر مع هذا قوله ولم يلتزمه هو الا أن يقال لم يلتزمه عن نفسه بل عنها ولم تأذن (قوله فى المتن أو باستقلال فخلع بمغصوب) الاطلاق هنا مع التفصيل فيما بعده وهو ما لم يصرح بانه عنه ولا عنها بين ان لا يذكر انه من مالها فخلع بمغصوب أو يذكر فرجعى كالصريح فى انه هنا لا فرق بينهما فى الوقوع بائنا بمهر المثل وحينئذ فقولهم ان المخالعة من غير الزوج بنحو المغصوب مع التصريح بنحو وصف الغصب توجب الوقوع رجعيا محله ما لم يصرح المخالع بالاستقلال والا وقع بائنا بمهر المثل وما لم يضمنه المخالع والا وقع كذلك أيضا كما سيأتى وعبارة البهجة وشرحها مصرحة بما ذكر أى من الوقوع بائنا عند التصريح بالاستقلال وان صرح بانه من مالها وهى ما نصه أى الخلع الجارى من أبيها بشئ قال انه من مالها ولا أظهر انه فعل ذلك نيابة عنها ولا استقلالا رجعى كخلع السفيه الى ان قال فان أبدى أى أظهر نيابة لم تطلق أو استقلالا بانت بمهر المثل عليه كما مر اه وعبارة الارشاد وشرحه الصغير للشارح و يجب على أب ومثله الاجنبى فى جميع أحكامه خالع زوج بنته بمالها حال كونه مستقلا بالخلع بان لم توكله ولا كان له عليها ولاية مهر المثل سواء أقال اختلعتها على هذا الالف ولم يزد أو زاد ولست بوكيل ولا ولى وان علم الزوج ان المال لهما ولم يقل الاب وعلى ضمانه لانه بالتصرف المذكور فى مالها غاصب له فصار خلعا بمغصوب وكذا ان اضافه أى المال اليها كقوله اختلعت بنتى على عبدى مثلا هذا سواء أصرح بالاستقلال وحينئذ لا يحتاج الى ضمانه أو لم يصرح به لكن بشرط أن يضمنه اه وقد قيد الجوجرى قول الارشاد المذكور وكذا ان أضافه كعبدها بقوله ان صرح بالاستقلال واعترضه الشارح فى شرحه الكبير بانه يقتضى انه لو قال خالعها على عبدها واست بوكيل ولا ولى بانت بمهر المثل و يرده ما مر من ان الخلع بمغصوب من الاجنبى انما يقتضى الوقوع رجعيا اه وقد علمت انه

واختلفوا ثم كما مر وحيث صرح باسم الموكل طولب الموكل فقط و يفرق بينه وبين وكيل المشترى بان العقد يمكن وقوعه له ثم لا هنا كما مر والا فالمباشر فاذا غرم رجع على موكله ان وقع الخلع عنه والا فلا (ولو اختلع رجل) بماله أو مالها (وصرح بوكالتها كاذبا) عليها (لم تطلق) لانه مربوط بالتزام المال ولم يلتزمه هو ولا هى نعم ان اعترف الزوج بالوكالة أو ادعاها بانت بقوله ولا شئ له (وأبوها كاجنبى فيختلع بماله) يعنى بعين أو غيره صغيرة كانت أو كبيرة (فان اختلع) الاب أو الاجنبى (بمالها وصرح بوكالة) منها كاذبا (أو ولاية) له عليها (لم تطلق) لانه ليس بولى فى ذلك ولا وكيل فيه والطلاق مربوط بالمال ولم يلتزمه أحد ولانه ليس له صرف مالها فى الخلع ومن ثم لم يمتنع عليه بموقوف على من يختلع لانها لم تملكه قبل الخلع (أو) صرح (باستقلال) كاختلعتها لنفسى أو عن نفسى (فخلع بمغصوب) لانه غاصب لمالها فيقع بائنا وان علم الزوج وله عليه مهر المثل ولو لم يصرح بانه عنه ولا عنها

ان لايذكر انه من مالها فخلع بمغصوب أو بذكر فرجني كالصريح في انه لافرق بينهما في الوقوع بمهر المثل وحينئذ فقولهم ان المخالعة من غير الزوجة بنحو المغصوب مع التصريح بنحو الغصب توجب الوقوع رجعيا محله مالم يصرح المخالع بالاستقلال والاوقع بائنا بمهر المثل ومالم يضمنه المخالع والاوقع كذلك أيضا كما سياتي وعبارة الروضة وشرحها مصرحة بالوقوع بائنا عند التصريح بالاستقلال وان صرح بانه من مالها وعبارة الارشاد وشرحه الصغير للشارح مصرحة بالوقوع بائنا عند الضمان أو التصريح بالاستقلال وان أضاف المال اليها كقوله اختلعتها على عبدها ويدل على ذلك أيضا كلام الروض سم على ج اه ع ش (قوله فهو) أي الخلع وقوله كذلك أي فيقع بائنا الخ اه سم (قوله والا) أي كان قال طلقها على عبدها اه مغنى (قوله كما مر) أي آنفا (قوله كما لو قال) أي الاب او الاجنبي اه مغنى وهو راجع الى قوله والا وقع رجعيا (قوله المقصود) اى التبرع له اى الاب او الاجنبي (قوله ولو اختلع) اى أبوها اه ع ش عبارة الرشيدى يعنى الاب ومثله الاجنبي اه (قوله بصداقها) كان قال له خالعها على مالها عليك من الصداق اه ع ش (قوله نعم ان ضمن له الاب الخ) وان كان جواب الزوج بعد ضمان الدرك ان برئت من صداقها فهي طالق لم تطلق لان الصفة المعلق عليها لم توجد ولو اختلعت المرأة بمال في ذمتها ولها على الزوج صداق لم يسقط بالخلع وقد يقع التقاص اذا اتفقا جنسا وقدرا وصفة اه مغنى (قوله ان ضمن له الاب او الاجنبي الدرك) كان قال احدهما ضمنت لك براءتك من الصداق اه كردى (قوله وكذا لو أراد الخ) يعنى في الصورة الاولى كما هو ظاهر ولا يخفى ان التشبيه في قوله وكذا انما هو لاصل الوقوع بائنا مع قطع النظر عما يلزمه فيهما والا فهو في الاولى انما يلزمه مهر المثل وفي الثانية مثل الصداق اه رشيدى (قوله وفي الحوالة) عطف على آنفا وتمام ما مر آنفا قبيل التنبيه ان الوجه الاكتفاء بالقرينة من غير اشتراط نية تقدير المثل (قوله ماله تعلق بذلك) وان قالت هي له ان طلقتني فانت برىء من صداقي أو فقد أبرأتك منه فطلقها لم يبرأ منه وهل يقع رجعيا أو بائنا جرى ابن المقرى الى الاول لان الابراء لا يعلق قال في الروضة ولا يبعد ان يقال طلق طمعا في شئ ورغبت هي في الطلاق بالبراءة فيكون فاسدا كالخمر فيقع بائنا بمهر المثل وهذا ما جزم به ابن المقرى أواخر الباب وقال الزركشى تبعا للبلقيني التحقيق المعتمد انه ان علم الزوج عدم صحة تعليق الابراء وقع الطلاق رجعيا أو ظن صحته وقع بائنا بمهر المثل وقد أفتى بذلك أي بقول الزركشى الشهاب الرملى رحمه الله تعالى اه نهاية زاد المغنى وهو جمع حسن اه قال ع ش قوله وقع بائنا بمهر المثل ومثله مالو كان العوض مجهولا كان قال له الاب ولك ما يرضيك أو على ما دفعته لها وكان مجهولا أو نحوه ومثله أيضا مالو طلقها على اسقاط حقها من الحضانة وبقي مالو خالعها على رضاعة ولده سنتين مثلا ثم مات الولد قبل مضى المدة فهل له الرجوع عليها باجرة مثل ما يقابل ما بقي من المدة أو بالقسط من مهر المثل باعتبار ما يقابل ما بقي من المدة فيه نظر والاقرب الثاني لان ما بقي من المدة بمنزلة المجهول والواجب مع جهل العوض مهر المثل اه

(فصل) في الاختلاف في الخلع *(قوله أو في عوضه)* أي وما يتبع ذلك كما لو خالع بألف ونويا نوعا اه

وافق الجوجرى في الصغير وان كلامهم كالمصرح بذلك ثم رأيته في الصغير بعد ان قرر ما ذكره الارشاد من انه لو خالعها بنحو مغصوب أو خمر بانت بمهر المثل قال ما نصه بخلاف خلع الاجنبي بذلك اذا صرح بالمانع ككونه مغصوبا مالم يضمن أو يصرح بالاستقلال أخذا مما يأتي في خلع الاب المنزل منزلة الاجنبي بعبدها مثلا وقد صرح بذلك وقع رجعيا اه وقد استحسن شيخنا الشهاب البرلسى بهامش المحلى الجواب بما حاصله ذلك بعد ان استشكل المسئلة ومما يدل على ان الاجنبي اذا صرح بالاستقلال وقع بائنا بمهر المثل قول الروض ما نصه فان قال الاب أو الاجنبي غير متعرض لاستقلال ولا نيابة طلقها على عبدها أو على هذا المغصوب أو الخمر وقع رجعيا اه فتقييده في الاجنبي أيضا بقوله غير متعرض الخ يدل على انه اذا تعرض وقع بائنا فليتأمل (قوله فان لم يذكر الخ) يقتضي حيث خصصه بهذا القسم انه فيما اذا صرح باستقلال لافرق في الوقوع بائنا (قوله فهو) أي الخلع وقوله كذلك أي فيقع بائنا الخ اه *(فصل)* في الاختلاف في الخلع أو في عوضه

فان لم يذكر انه مالها فهو بمغصوب كذلك والا وقع رجعيا اذ ليس له تصرف في مالها بما ذكر كما مر فاشبه خلع السفيهة كما لو قال بهذا المغصوب أو الخمر لانه صرح بما منع التبرع المقصود له من الخلع ولو اختلع بصداقها أو على ان الزوج برىء منه أو قال طلقها وانت برىء منه أو على انك برىء منه وقع رجعيا ولا يبرأ من شئ منه نعم ان ضمن له الاب أو الاجنبي الدرك أو قال على ضمان ذلك وقع بائنا بمهر المثل على الاب أو الاجنبي قال البلقيني وكذا لو أراد بالصداق مثله وثم قرينة تؤيده كحوالة الزوج على الاب وقبول الاب لها بحكم انها تحت حجره فيقع بائنا بمثل الصداق اه ومر آنفا وفي الحوالة ماله تعلق بذلك

(فصل) في الاختلاف في الخلع أو في عوضه لو (ادعت خلعا فانكر)

أو قال طال الفصل بين لفظينا بان سالته الطلاق بعوض فطلقها بدون ذكره ثم اختلفا فقالت طلقتني متصلا فبنت وقال بل منفصلا فلي الرجعة أو نحو ذلك ولا بينة (صدق بيمينه) لان الاصل عدمه مطلقا أو في الوقت الذي تدعيه فيه فان أقامت به بينة ولا تكون الا رجلين بانت ولم يطالبها بالمال لانه ينكره مالم يعد ويعترف به على ماقاله الماوردي لان الطلاق لزمه وهي معترفة به وفيه نظر بل الذي يتجه انه كمن أقر لشخص بشئ فانكره ثم صدقه لابد من اعتراف جديد من المقر (وان قال طلقتك بكذا فقالت) لم تطلقني أو طلقتني (مجانا) أو طال الفصل بين لفظي ولفظك أو نحو ذلك (بانت) باقراره (ولا عوض) عليها اذا حلفت لان الاصل براءة ذمتها مالم يقم شاهدا ويحلف معه أو تصدقه فيثبت المال واذا حلفت ولا بينة له وجبت نفقتها وكسوتها زمن العدة ولا يرثها قال الاذرعي والزركشي بل الظاهر انها ترثه (وان اختلفا) أي المتخالعان الزوج أو وكيله وهي أو وكيلها أو الاجنبي (في جنس عوض أو قدره) أو نوعه أو صفته أو أجله أو قدر أجله أو في عدد الطلاق بان قالت طلقتني ثلاثا بالف فقال بل واحدة بالف أو سكت عن العوض (ولا بينة) لاحدهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا بان أطلقتا أو احداهما (تحالفا) كالمتبايعين في كيفية الحلف ومن يبدأ به ومن ثم اشترط أن يكون مدعاه اكثر فان اقام احدهما بينة قضي له (ووجب) بعد فسخهما أو فسخ أحدهما أو الحاكم للعوض (مهر مثل) وان كان أكثر مما ادعاه لانه بدل البضع الذي تعذر رده اليه وأما البينونة فواقعة بكل تقدير وأثر التحالف انما هو في العوض خاصة والقول في عدد الطلاق الواقع قوله بيمينه ومن ثم لو قالت سألتك ثلاثا بالف فطلقت واحدة فلك ثلثه فقال بل ثلاثا فلي الالف طلقت ثلاثا عملا باقراره وتحلف انها لا تعلم انه طلقها ثلاثا وحينئذ له ثلث الالف نعم ان أوقعهن وقال ما طلقتها قبل ولم يطل فصل استحق الالف (ولو خالع بالف ونويا نوعا) أو جنسا أو صفة (لزم) وان كان من غير الغالب

ع ش (قوله أو قال طال) الى قوله فان لم ينويا شيأ في النهاية الا قوله وفيه نظر الى المتن (قوله بدون ذكره) لعله ليترتب عليه ما يأتي من الاختلاف في كونه رجعيا أو بائنا والا فواضح ان من صور الاختلاف مالو سألته بعوض فطلق مع ذكره ثم قالت طلقت متصلا فقال بل منفصلا فلا يقع شئ لعدم اتيانها بشئ آخر بعد كلامه اه سيد عمر (قوله أو نحو ذلك) أي كان قال قصدت الاستئناف اه ع ش (قوله ولا بينة) راجع للمتن والشرح جميعا (قوله عدمه) أي الخلع وقوله مطلقا أي لا متصلا ولا منفصلا (قوله به) أي أصل الخلع أو اتصاله (قوله على ماقاله الماوردي) اعتمده النهاية والمغني وعبارة سم سيأتي في الحاشية عن الروض ما يدل على اعتماد ماقاله الماوردي اه (قوله معترفة به) أي بالمال اه رشيدي (قوله بل الذي يتجه الخ) قد يقال الاقرار اعتضد بالبينة فاكتفي باعتراف المنكر بخلاف مسئلة الاقرار فان مستندها الاقرار وقد الغي حكمه بتكذيبه فيه نعم يتردد النظر فيما نحن فيه فيما لو رجع بدون اقامة البينة فهل يلحق بمسئلة الاقرار نظرا لما أشرنا اليه من الفرق أو يكتفي فيها أيضا باعتراف المنكر كما يقتضيه فرق صاحب النهاية محل تأمل اه سيد عمر عبارته وهو أي ماقاله الماوردي الاوجه وليس كمن أقر الخ لان ماهنا وقع في ضمن معاوضة كما مر نظيره في الشفعة اه أي بخلاف ذلك ويغتفر في الضمني مالا يغتفر في غيره زيادي (قوله أنه) أي ماهنا أو الزوجة والتذكير بتأويل المختلع ولا يصح رجوع الضمير للزوج كما هو ظاهر (قول المتن وان قال طلقتك بكذا الخ) ولو قال سألت الطلاق بالف فانكرت السؤال أو ادعت طول الفصل بين الايجاب والقبول صدقت بيمينها في نفي العوض لان الاصل براءة ذمتها وعدم الطلاق في الوقت الذي يدعيه اه مغني (قوله لم تطلقني) الى قوله وان اختلفا في المغني (قوله مالم يقم الخ) عبارة المغني فان أقام بالعوض بينة أو رجلا وامرأتين أو حلف معه أو عادت واعترفت بعد يمينها بما ادعاه لزمها العوض اه (قوله واذا حلفت ولا بينة له الخ) صورة المسئلة أن يقر بان المال مما يتم الخلع بدون قبضه فان أقر بانه خالعها على تعجيل شئ لا يتم الخلع الا بقبضه لم يلزمه شئ الا بعد قبضه نص عليه في البويطي وهو ظاهر نهاية ومغني (قوله وجبت نفقتها الخ) لانها رجعية في الصورة الثانية وغير مطلقة أصلا في الاولى اه بجيرمي (قوله وكسوتها) أي وسكناها اه بجيرمي (قوله زمن العدة) أي الى انقضاء العدة اه مغني (قوله قال الاذرعي الخ) اعتمده النهاية والمغني أيضا (قوله بل الظاهر أنها ترثه) أي مطلقا فيما ازاده الشارح وفيما لومات في العدة في مسئلة المتن عبارة المغني ولا يرثها ولو مات هو في عدتها ورثت هي منه كما قاله الاذرعي اه (قوله أو الاجنبي) أي أو وكيله (قوله أو سكت عن العوض) أي والصورة أنهما متفقان على الخلع الموجب للمال كما هو موضوع المسئلة اه رشيدي (قوله بان أطلقتا) أي الزمن الذي أوقع فيه اذ لا مرجح حينئذ أو أطلقته احداهما فكذلك لجواز أن يحمل المطلق على المقيد بخلاف ما اذا بينتاه فانهما ان اتفقتا فيه سقطتا وهذه واردة على الشارح في تفسيره للتعارض اه سيد عمر عبارة المغني فان كان لاحدهما بينة عمل بها أو لكل منهما بينة واستويتا تاريخا سقطتا فان اختلف تاريخهما قدمت السابقة اه (قوله ومن يبدأ به) لكن يبدأ هنا بالزوج ندبا اه ع ش (قوله للعوض) متعلق بالفسخ (قوله ان أوقعهن) الاولى أوقعها

(قوله على ماقاله الماوردي) سيأتي في الحاشية عن الروض ما يدل على اعتماد ماقاله الماوردي (قوله بل الذي يتجه الخ) وهذا لا ينافي ما كتبناه في قول المصنف في الشفعة فيه خلاف سبق في الاقرار نظيره لان المعاوضة

جعلا المنوى كالملفوظ بخلاف البيع لانه يحتمل هنا مالا يحتمل ثم فان لم ينو ياشيأ وجب مهر مثل (وقيل) يلزم (مهر مثل) مطلقا للجهل بالعوض (ولو قال أردنا) بالالف التى أطلقناها (دنانير فقالت بل) أردنا (دراهم أو فلوسا) أو قال أحدهما أطلقنا وقال الآخر عينا نوعا آخر (تحالفا على الاول) المعتمد كما لو اختلفا فى الملفوظ ثم يجب مهر المثل (ووجب مهر مثل بلا تحالف فى) القول (الثانى) اما لو اختلفت نيتاهما وتصادقا فلا فرقة وأما لو قال أردت الدراهم وقالت أردت الفلوس بلا تصادق وتكاذب فتبين وله مهر المثل بلا تحالف واما لو صدق أحدهما الآخر على ما أراده وكذبه الآخر فيما أراده فتبين ظاهرا ولا شئ له عليها لانكار أحدهما الفرقة نعم ان عاد المكذب وصدق استحق الزوج المسمى على مامر واذا أطلقت الدراهم فى الخلع المنجز نزلت على غالب نقد البلد أو المعلق نزلت على الدراهم الاسلامية كمامر *(تنبيه)* علم مما مر ضبط مسائل الباب بان الطلاق اما أن يقع بائنا بالمسمى ان صحت الصيغة والعوض أو بمهر المثل ان فسد العوض فقط أو رجعيا ان فسدت الصيغة وقد نجز الزوج الطلاق أو لا يقع أصلا ان تعلق بما لم يوجد فعلم ان من علق طلاق زوجته بابرائها اياه من صداقها لم يقع عليه الا ان وجدت براءة صحيحة من جميعه فيقع بائنا بان تكون رشيدة وكل منهما يعلم قدره ولم يتعلق به زكاة

(قوله جعلا) بسكون العين اه سم (قوله فان لم ينو ياشيأ) عبارة النهاية أى وشرح المنهج والمغنى وان لم ينو ياشيأ فغالب نقد البلد فان لم يكن بها غالب فمهر مثل انتهت وهذه الزيادة كانت فى أصل الشارح رحمه الله تعالى ثم ضرب عليها واقتصر على ماهنا اه سيد عمر (قوله يلزم) الى قوله فعلم فى النهاية الا قوله على مامر الى التنبيه (قوله مطلقا) أى سواء نويا غالب نقد البلد أو غيره وقال الكردى أى فى جميع الاوقات اه (قوله للجهل الخ) أى فى اللفظ ولا عبرة بالنية اه مغنى (قوله عينا) بتشديد الياء والنون اه سم (قوله آخر) الاولى حذفه (قوله على الاول المعتمد) وهو لزوم المنوى كالملفوظ وقوله ثم يجب الخ أى بعد الفسخ اه مغنى (قوله فلا فرقة) أى لعدم صحة العقد اه مغنى (قوله وأما لو قال أردت الدراهم وقالت أردت الفلوس) بضم المثناة الفوقية اه سم (قوله بلا تصادق وتكاذب) أى بان قال كل منهما الا أعلم مانواه صاحبى اه ع ش عبارة سم قال فى شرح الروض بان لم يتعرض أحدهما للجانب الآخر ثم علل قوله بلا تحالف بقوله لانه لا يدعى عليها معينا حتى يحلف انتهى اه (قوله وأما لو صدق أحدهما الآخر الخ) عبارة الروض وان صدقته فى ارادة الدراهم أى النقرة فى طلقتك على ألف أو على ألف درهم وادعت انها أرادت الفلوس وكذبها بانت أو عكسه أى بان صدقها فى ارادة الفلوس فى ذلك وادعى انه أراد النقرة وكذبته بانت ظاهرا لانتظام الصيغة ولا شئ له لانكاره الفرقة هنا أى فى الثانية وانكارها هنالك أى فى الاولى الا ان عاد وصدقها أى فى الاولى أو صدقته أى فى الثانية فيستحق المسمى انتهى فليتأمل وجه استحقاق المسمى مع عدم اتفاقهما على شئ على أنه اذا عاد وصدقها أو عادت وصدقته كان هذا من قبيل ما اذا اختلفت نياتهما وتصادقا وقد تقدم أنه لا فرق حينئذ فليتأمل ثم قضيته ان البينونة فى الاولى باطنا أيضا وفيه نظر مع احتمال كذبها فى دعواها فاطلاق الشارح ظاهر اه سم (قوله استحق الزوج الخ) جزم بذلك الروض كما مر وهو يدل على اعتماد ما تقدم عن الماوردى و يفرق بين اقرار فى ضمن معاوضة و بين غيره اه سم (قوله المسمى) مر آنفا عن سم استشكاله (قوله على مامر) أى فى شرح صدق بيمينه وقوله كما مر أى فى فصل ظهر امارات نشوزها قبيل قول المصنف ولو خالع بمجهول (قوله تنبيه) الى قوله فعلم فى المغنى (قوله ان تعلق بما لم يوجد) أى كان علق بابرائها ولم يوجد أو وجد ولم يصح اه ع ش (قوله فعلم) أى من المسئلة الاخيرة (قوله بان تكون الخ) تفسير للبراءة الصحيحة (قوله ولم يتعلق به زكاة الخ) واضح حيث

محضة هنالك لاهنا مر (قوله جعلا) هو بسكون العين وقوله عينا نوعا هو بتشديد الياء والنون وقوله وأما لو قال أردت الدراهم وقالت أردت الفلوس الخ هو بضم المثناة الفوقية (قوله بلا تصادق وتكاذب) قال فى شرح الروض بان لم يتعرض أحد منهما للجانب الآخر ثم علل قوله بلا تحالف بقوله لانه لا يدعى عليها معينا حتى يحلف اه (قوله وأما لو صدق أحدهما الآخر على ما أراده الخ) عبارة الروض وان صدقته فى ارادة الدراهم أى النقرة فى طلقتك على ألف أو على ألف درهم وادعت انها أرادت الفلوس وكذبها بانت أو عكسه أى بان صدقها فى ارادة الفلوس فى ذلك وادعى انه أراد لنقرة وكذبته بانت ظاهرا لانتظام الصيغة ولا شئ له لانكاره الفرقة هنا أى فى الثانية وانكارها هنالك أى فى الاولى الا ان عاد وصدقها أى فى الاولى أو صدقته أى فى الثانية فيستحق المسمى اه فليتأمل وجه استحقاق المسمى مع عدم اتفاقهما على شئ على انه اذا عاد وصدقها أو عادت وصدقته كان هذا من قبيل ما اذا اختلفت نيتاهما وتصادقا وقد تقدم انه لا فرق حينئذ فليتأمل (قوله فتبين ظاهرا الخ) عبارة الروض وان صدقته فى ارادة الدراهم وادعت انها أرادت الفلوس وكذبها بانت أو عكسه بان صدقها فى ارادة الفلوس فى ذلك وادعى انه أراد النقرة وكذبته بانت مؤاخذة له باقراره بقوله شرح روض ظاهرا لانتظام الصيغة ولا شئ له لانكاره الفرقة هنا وانكارها هنالك اه وقضيته ان البينونة فى الاولى باطنا أيضا وفيه نظر مع احتمال كذبها فى دعواها فاطلاق الشارح ظاهر اه (قوله استحق الزوج المسمى) جزم بذلك فى الروض وهو يدل على اعتماد ما تقدم عن الماوردى ويفرق بين اقرار فى ضمن معاوضة ثابتة و بين غيره

حـلا فالمبا أطالبه الريمي انه لافرق بين تعلقها وعدمه وان نقله عن المحققين ونقله غيره عن اطباق العلماء من المتأخرين وذلك لبطلان هذين النقلين ولان الابراء لايصح من قدرها وقد علق بالابراء من جميعه فلم توجد الصفة المعلق عليها وزعم ان الظاهر انه انما يقصد براءته مما تستحقه هي ليس في محله بل الظاهر انه يقصد براءة ذمته من جميع مافيها اذ لو علم ان مستحقي الزكاة يتعلقون به بعد الطلاق لم يوقعه وكثيرون يغفلون النظر لهذا فيقعون في مفاسد لاتحصى وفي فتاوى أبي زرعة في ان أبرأتني من صداقك على (٥٠٥) فانت طالق فقالت له أبرأتك بشرط علمهما وان تريد الابراء من الصداق المعلق به فحينئذ يقع بائنا فان قالت لم أرد ذلك لم يقع اه والذي يظهر ان الشرط عدم الصارف لاقصد ماذكره لان الجواب منزل على السؤال كما صرحوا به ولو علق بالابراء تناول الابراء عن الغير وكالة كما لو حلف لايبيع يحنث ببيعه عن غيره وكالة ولو طلب منها الابراء فابرأته براءة فاسدة فنجز الطلاق وزعم انه انما أوقعه لظنه صحة البراءة لم يقبل على مافيه مما يأتي ولو قالت جعلت مهري على تمام طلاقي كان كناية في الابراء كما قاله بعضهم وكانه لم ينظر لما فيه من تعليق الابراء المبطل له لان المدار في الكناية على النية والفرض انها لم تنو التعليق نظير مامر آنفا في بذلت صداقي على طلاقي ونظائره ولو قال ان أبرأتني من آخر أقساط من صداقك كان لفظه محتملا فان جعل من الثانية بيانية اشترط ابراؤه من القسط الاخير أو تبعيضية اشترط ابراؤه من الثلاثة الاخيرة لضرورة أن أقل الجمع ثلاثة مع كون لفظ الآخر حقيقة في القسط الاخير والضرورة تتقدر بقدرها فان أطلق فالاوجه الاول والاحوط الثاني قاله بعضهم وفيه نظر ظاهر اذ لافرق بين البيان والتبعيض هنا عملا بقضية من آخر الدال على ان المطلوب الابراء من الآخر حقيقة فليتقيد الوقوع به لاغير ولو قال أبريني وأعطيك كذا فابرأته فلم يعطها افتى ابن عجيل واسمعيل الحضرمي بعدم صحة البراءة وتبعهما أبو شكيل فقال حيث حصل بينهما مواطأة أو تواعد ولم يف بالوعد لم يصح الابراء وغيره فقال لما قالاه هو المعتمد لان معنى قولها أبرأتك

صدر من جاهل بتعلق الزكاة أو بمقدار ما تعلقت به الزكاة أو بكيفية تعلق الزكاة أما اذا صدر من عالم بجميع ماذكر فالظاهر انه انما يريد بالمهر ماهو لها وهو الباقي بعد مقدار الزكاة لعلمه بان ماعداه للفقراء على سبيل الشركة فكيف علق اسقاطه ويؤيد ما تقرر ما تقدم في شرح ولو خالع بمجهول في مسئلة مالو أصدقها ثمانين وقبضت منها أربعين ثم قال لها أن أبرأتني من صداقك وهو ثمانون الخ بل يؤخذ حكم مانحن فيه من التفرقة بين العالم وغيره من المسئلة المذكورة بالاولى لانه نص على قدر الاصل بقوله وهو ثمانون ثم حيث اعتبر علمه فلابد من النظر الى علمها بناء على ماقرره هنا من انه لابد في البراءة هنا من علمهما اه سيد عمر (قوله وذلك) أي عدم صحة ماقاله الريمي (قوله من قدرها) أي الزكاة (قوله يغفلون النظر) لعله من باب الافعال أو على حذف عن في الاوقيانوس يقال غفل عنه غفولا من الباب الاول اذا تركه وسها عنه واغفله بمعنى غفل عنه اه (قوله لهذا) أي لقوله بل الظاهر انه يقصد الخ (قوله في ان أبرأتني الخ) متعلق بقوله الآتي بشترط الخ (قوله المعلق) أي الطلاق به أي بالابراء (قوله والذي يظهر الخ) رد للشرط الثاني من شرطي الفتاوى (قوله ولو علق بالابراء) أي عن الزوج أو غيره وقوله تناول الابراء عن الغير الخ بان كان من علق بابرائه وكيلا عن الغير في الابراء سواء الزوجة أو غيرها اه كردي (قوله تناول الابراء عن الغير الخ) ينبغي الوقوع هنا رجعيا حيث لم يوكل ذلك الغير في المخالعة بالبراءة سم وقوله حيث لم يوكل الخ أي وقد وكل في أصل البراءة أما لو لم يوكل فيها أيضا فينبغي عدم الوقوع لعدم صحتها والمتبادر من البراءة المعلق عليها الصحيحة اه سيد عمر (قوله لم يقبل الخ) هذا يشعر بانه يقع عليه الطلاق ظاهرا وانه في الباطن محمول على قصده فان كان صادقا فيه لم يقع باطنا ولم يبين الطلاق الواقع هل هو رجعي أو بائن وأظن ان في كلام الشارح السابق مايصرح بالثاني اه ع ش (قوله لم يقبل) الوجه أنا لو قلنا بقبوله لم يمنع ذلك وقوع الطلاق حيث لم يقصد تعليق الطلاق بصحة البراءة اه سم أقول هذا شامل لصورة الاطلاق وقد مر ارا انه ينصرف الى الصحيحة المتبادرة (قوله على مافيه) أي على نزاع في عدم القبول مما يأتي أي عن ابن عجيل واسمعيل الحضرمي والاصبحي ومن تبعهم (قوله وكانه لم ينظر لما فيه الخ) الوجه أن يقال انما لم ينظر الى ماذكر لكونه ضمنيا فلا يضر فالحاصل ان ذلك كقولها أبرأتك من صداقي على طلاقي أو بذلت صداقي على طلاقي وقد تقدم انها صيغة معاوضة لاصيغة تعليق فتدبر وتأمل قول الشارح نظير مامر الخ مع مامر في الصيغة المذكورة اه سيد عمر (قوله محتملا) أي معنيين التبعيض والبيان اه كردي ولعل الاولى أي ثلاثة احتمالات ارادة البيان أو التبعيض والاطلاق (قوله فان جعل) أي الزوج (قوله من الثانية بيانية) فالمعنى من آخر الاقساط التي هي صداقك اه سم (قوله أو تبعيضية) عطف على بيانية فالمعنى من أقساط أخيرة هي بعض صداقك اه سم (قوله فان أطلق) أي لم ينو البيان ولا التبعيض اه كردي (قوله اذ لافرق بين البيان الخ) أي والاطلاق (قوله الدال) أي لفظ من آخر (قوله وغيره) عطف على أبو شكيل وقوله فقال أي الغير (قوله

(قوله تناول الابراء عن الغير وكالة) ينبغي الوقوع هنا رجعيا حيث لم يوكل ذلك الغير في المخالعة بالبراءة (قوله لم يقبل) بل الوجه انا لو قلنا بقبوله لايمنع ذلك الطلاق حيث لم يقصد تعليق الطلاق بصحة البراءة مر (قوله فان جعل من الثانية بيانية) فالمعنى من آخر الاقساط التي هي صداقك (قوله بيانية) يتامل (قوله أو تبعيضية)

أي بما وعدت وأيده بعضهم أيضا بما في فتاوى الاصبحي ان من علق الطلاق بما يقتضي الفورية فابرأته لا فورا ظانة أنها طلقت لم تصح البراءة كما أفتى به القاضي حسين وهو كما أفتى أخذا من نظائرها في الصلح اه قال بعضهم وظنها حصول الطلاق يرجح ان مرادها أبرأتك في مقابلة طلاقي فتلغو البراءة عند انتفائه وهذا كله منازع فيه بانه لا نظر الى المواطأة والوعد كسائر العقود وهذا هو القياس فليكن الاوجه صحة البراءة مطلقا في المسئلتين اذ لا عبرة عند الاتيان بصريحها (٥٠٦) بنية كونها في مقابلة الوعد أو الطلاق وليس هذا باولى من مواطأة المحلل على الطلاق و وعده به اذ قولها أبرأتك ناوية ذلك كقول الولي زوجتك ناويا ذلك فكما لم ينظروا للنية ثم بل عملوا بالصريح المخالف لها فكذلك هنا بل أولى لان النكاح يحتاط له ما لا يحتاط للابراء وبهذا يظهر أن الوجه في قوله أنت طالق بعد قولها بذلت صداقي على صحة طلاقي وقوعه رجعيا وان ظن أن ما جرى منها التماس للطلاق بعوض صحيح لما تقرر أنه لا عبرة مع الصريح بظن يقتضي خلافه وبه يرد على من زعم حالة ظن التماسها المذكور انه لا يقع لان جوابه يقدر فيه اعادة ذكر العوض فكأنه قال أنت طالق على العوض المذكور ولو قال ذلك لم تطلق اذ لا عوض هنا صحيح ولا فاسد اه ومر ماله تعلق بذلك فراجعه وانما قدر الثمن المذكور في اللفظ بعده في نحو البيع لان الجواب لا يستقل به فانه لتوقف الصحة على اللفظين بخلافه هنا لانه يستقل بالطلاق وهي تستقل بالابراء فلم يحتج لذلك التقدير على ان ذكر الثمن ثم وقع في صيغة صحيحة ملزمة وذكر مقابل البراءة أو الطلاق لم يقع هنا كذلك فلم ينظر اليه ولا الى القرينة القاضية اي به لانها لا تؤثر في الفاسد حتى تقلبه صحيحا وانما تؤثر في صرف الصحيح عن قضيته اذا قويت بحيث صارت تلك الصيغة مع النظر لتلك القرينة يتبادر منها صرفها لها عن موضوعها كما لو قال طلقت ثم قال ظننت ان ما جرى بيننا طلاق وقد أفتيت بخلافه فانه ان وقع بينهما خصام قبل ذلك في طلقت أهو صريح أم لا كان ذلك قرينة ظاهرة على صدقه فلا يحنث والا حنث و يأتي قريبا ان القرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو فلا ينافي ما هنا لان ذاك في قرينة لفظية وما هنا في قرينة حالية فاندفع ما لبعضهم هنا وليس هذا كمن أقر بطلاق أو عتق مع قرينة لان الاقرار لكونه

أي بما وعدت) الاولى ان يقول أبرأتك بما وعدت (قوله وأيده) أي ما قاله (قوله أيضا) اى كابي شكيل وغيره (قوله طلقت) أي بالابراء المذكور ولو عبر بالمضارع كان أحسن (قوله وهو) أي الامر كما أفتى أي القاضي حسين (قوله حصول الطلاق) أي بالابراء المذكور (قوله عند انتفائه) أي الطلاق (قوله وهذا كله الخ) هو من كلام الشارح لا البعض والاشارة الى قوله فافتى ابن عجيل الى قوله وهذا (قوله بانه لا نظر الخ) لا يخفى أنه لا يلاقي مسئلة الاصبحي وكذا قوله الآتي وليس هذا الخ لا يلاقيه (قوله مطلقا) أي وجد المواطأة والوعد بالاعطاء في المسئلة الاولى أولا و وجد ظن حصول الطلاق في المسئلة الثانية أولا (قوله في المسئلتين) وهما افتاء ابن عجيل واسمعيل بعدم صحة الابراء وافتاء الاصبحي بقوله لم يصح الابراء اه كردي (قوله بصريحها) أي البراءة (قوله في مقابلة الوعد) أي في المسئلة الاولى وقوله أو الطلاق أي في المسئلة الثانية (قوله وليس هذا) أي ما ذكر من المواطأة والوعد المذكورين (قوله اذ قولها الخ) علة للليسية وقوله ذلك أي مقابلة الوعد أو الطلاق (قوله ناويا ذلك) أي الطلاق الموعود (قوله بل عملوا بالصريح الخ) أي وصححوا النكاح ثم اه كردي (قوله ان الوجه الخ) تقدم ان المعتمد وقوعه بائنا قال المحشي لو طلق ظانا حصول البراءة بذلك فهل تبين عند من يقول بانها تبين اذا طلق ظانا حصول البراءة بعد قولها ان طلقتني فانت بريء من صداقي اه أقول الامر كذلك وقد صرح به في النهاية فيما سبق اه سيد عمر وقضية ذلك عدم حصول البراءة في المسئلتين السابقتين لاسيما في المسئلة الثانية (قوله لما تقرر الخ) أي آنفا في قوله وهذا كله منازع فيه بانه الخ (قوله على العوض المذكور) وهو بذل الصداق (قوله انتهى) أي كلام الزاعم (قوله ومر) أي قبيل فصل الالفاظ الملزمة اه كردي (قوله وانما قدر الثمن المذكور الخ) كان خلاصة هذا الفرق هو ان اعمال عبارة المكلف بحسب الامكان أولى من اهمالها واعمالها في نحو البيع متوقف على تلك الملاحظة فتعينت بخلافه هنا فانه يمكن الاعمال بدونها بان يحمل على الطلاق المنجز أو الابراء المنجز فتامل اه سيد عمر (قوله الثمن المذكور في اللفظ) أي في لفظ البادي من المتعاقدين (قوله بعده) متعلق بقدر والضمير للفظ أي قدر في كلام المجيب من المتعاقدين الثمن المذكور في كلام البادي منهما (قوله في نحو البيع) أي فيما لو قال البائع مثلا بعتك هذا بالف فقال المشتري اشتريته وسكت عن ذكر الالف وقوله في نحو البيع متعلق بقدر المقيد بالظرف الاول (قوله لان الجواب) أي في نحو البيع (قوله وذكر مقابل البراءة) أي في المسئلة الاولى وقوله أو الطلاق في المسئلة الثانية (قوله القاضية به) أي بقصد المقابلة (قوله كما لو قال طلقت) أي في جواب أطلقت زوجتك وقوله ثم قال ظننت الخ اى فاخباري بطلقت كان مبنيا على الظن المذكور وقوله وقد أفتيت بخلافه أي خلاف ذلك الظن وعدم وقوع الطلاق فزوجتي باقية في عصمتي (قوله والا) أي وان لم توجد القرينة القوية (قوله و يأتي قريبا) أي في مبحث صرائح الطلاق (قوله ولا ينافيه) أي ما يأتي قريبا ما هنا أي قوله وانما تؤثر في صرف الصحيح عن قضيته الخ لان ذاك أي ما يأتي قريبا (قوله وليس هذا) أشار به الى قوله ولو قال ابرئيني وأعطيك كذا الخ اه كردي (قوله مع قرينة)

فالمعنى من اقساط أخيرة هي بعض صداقك (قوله و بهذا يظهر ان الوجه الخ) لو طلق ظانا حصول البراءة بذلك فهل تبين عند من يقول بانها تبين اذا طلق ظانا صحة البراءة بعد قولها ان طلقتني فانت بريء من صداقي

أى كان أقر بذلك عقب الاداء المتبين فساده فلا يقع الطلاق أو العتق لقرينة انه انما رتب ذلك الاقرار على ظن صحة الاداء (قوله ولم تطالبه) أى والحال لم تطالب المدين الى مضى السنة (قوله التزامه) أى التأخير الى مضى السنة بان لا تطالبه اليه (قوله مؤجلا) أى بسنة (قوله والا فلا) أى وان لم تؤجله بالنذر فلا يقع الطلاق وان أخرته ولم تطالبه الى مضى السنة (قوله فى الاولى) أى فى صورة تبين النقص وقوله دون الثانية أى فى صورة تبين الكثرة (قوله لانه) أى الزوج حينئذ أى حين تبين الكثرة جاهل به أى بالمهر (قوله واطلاق الوقوع هنا الخ) أى الشامل لصورتى الاقل والاكثر (قوله ومسئلة وهو ثمانون الخ) وجه الفرق بين ماهنا ومسئلة الثمانين أنه فيما نحن فيه وطن نفسه على ايقاع الطلاق فى مقابلة مهرها وقد حصل له وان أخطأ فى ظن أنه عشرة وفى تلك لم يحصل له البراءة من مهرها الذى سمع بالطلاق فى مقابلته لان بعضه مقبوض ومن ثم لو علم الحال وقع كما تقدم عن الشارح لان علمه قرينة على ان مراده التعليق على الباقى وان كان لفظه مطلقا اه سيد عمر (قوله السابقة) أى فى شرح وفى قول ببدل الخمر (قوله فقياس مامر عن القاضى حسين) وهو قوله لم تصح البراءة كما أفتى به القاضى حسين اه كردى (قوله وقياس مامر عن غيره) وهو قوله فليكن الاوجه الخ اه كردى الاولى وهو قوله وهذا كله منازع فيه بانه لا نظر الى المواطأة والوعد كسائر العقود (قوله ويأتى ذلك) أى ماذكر من القياسين

اخبارا عن حق سابق تؤثر فيه القرينة ما لا تؤثر فى الانشاء ولو قال أنت طالق ان أخرت دينك الى آخر السنة لم تطلق الا ان مضت السنة ولم تطالبه اذ المراد بالتأخير التزامه لا مجرد قولها أخرت خلافا لابن الصلاح فان أراد بالتأخير صيرورته مؤجلا فأجلته بالنذر وقع والا فلا وزعم انه بالنذر لا يسمى تأجيلا ممنوع ولو قال ان أبرأتنى من مهرك وهو عشرة فأبرأته منه فبان أقل مما ذكره أو أكثر فالذى يظهر الوقوع فى الاولى لان الشرط علمها وقد صرحوا بان الابراء من الاكثر يستلزمه من الاقل فصار لشمول كلامه له كانه يعلمه دون الثانية لانه حينئذ جاهل به ومع جهله به لا وقوع لان الطلاق بالابراء معاوضة وهى لا بد فيها من علمهما بالعوض واطلاق الوقوع هنا أو عدمه غلط فاحذره ومسئلة وهو ثمانون السابقة غير هذه فتأمله ولو كان لها فى ذمته معلوم ومجهول فقال ان أبرأتنى من جميع ما فى ذمتى فانت طالق فابرأته من المعلوم وحده أو منهما فقياس مامر عن القاضى حسين أنه لا يبرأ عن المعلوم لانها انما أبرأت فى مقابلة الطلاق ولم يقع وقياس مامر عن غيره البراءة ويأتى ذلك فيما لو طلقها ثلاثا ثم علق طلاقها بالابراء فابرأته ظانة أنها فى عصمته

(تم الجزء السابع من حواشى تحفة ابن حجر ويليه الجزء الثامن أوله كتاب الطلاق)

(فهرست الجزء السابع من حاشية العلامتين الشيخ عبد الحميد الشرواني والعلامة ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج للعلامة شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي المكي رحمهم الله تعالى)

صحيفه

صحيفه

(تمت)


Bibliotheca Alexandrina
0632844